Deutscher Bundestag **Drucksache 17/5712**

17. Wahlperiode 04. 05. 2011

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen

A. Problem und Ziel

Das geltende Recht legt der frühzeitigen Sanierung insolvenzbedrohter Unternehmen zahlreiche Hindernisse in den Weg. In der Vergangenheit haben einige Unternehmen deshalb ihren Sitz nach England verlegt, da der Geschäftsleitung und den maßgeblichen Gläubigern die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach englischem Recht zur Sanierung des Unternehmens vorteilhafter erschien. Auch wenn dies Einzelfälle geblieben sind, so haben sie doch Anstoß zu einer umfassenden Diskussion in der Fachöffentlichkeit über den Sanierungsstandort Deutschland gegeben und den Blick für die Schwächen des geltenden deutschen Rechts geschärft. Als einer der Gründe, aus denen insbesondere ausländische Investoren die deutsche Rechtsordnung als weniger geeignet für Sanierungen ansehen, wird unter anderem genannt, dass der Ablauf eines deutschen Insolvenzverfahrens für Schuldner und Gläubiger nicht berechenbar sei und dass insbesondere kaum Einfluss auf die Auswahl des Insolvenzverwalters genommen werden könne. Im deutschen Insolvenzverfahren fehle die Möglichkeit einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte. Zudem sei die Dauer eines deutschen Insolvenzverfahrens mit dem Ziel der Sanierung des Unternehmens kaum kalkulierbar, da das Wirksamwerden eines Insolvenzplans durch Rechtsmittel einzelner Gläubiger um Monate oder gar Jahre hinausgezögert werden könne.

Das Recht der Eigenverwaltung, das die Möglichkeit eröffnet, dem Schuldner seine Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis nach Verfahrenseröffnung zu belassen, hat bislang eine zu geringe praktische Bedeutung. Viele Gerichte machen nur mit großer Zurückhaltung von dieser Möglichkeit der Insolvenzordnung Gebrauch. Auch ein Schuldner, der schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit einen Insolvenzantrag stellt und den seine Gläubiger für vertrauenswürdig halten, hat keine Sicherheit, dass ihm das Gericht die Eigenverwaltung gestattet.

Diese Schwächen des geltenden Rechts und die bestehenden Unsicherheiten bezüglich der Handhabung durch die Gerichte im Einzelfall führen dazu, dass ein frühzeitig gestellter Insolvenzantrag mit dem Ziel der Sanierung des Unternehmens nach wie vor die große Ausnahme bildet. In der Regel wird der Insolvenzantrag erst gestellt, wenn das Vermögen des Schuldners restlos aufgezehrt ist und keine Sanierungschancen mehr bestehen.

Ziel des Gesetzentwurfs ist es daher, im Interesse einer Verbesserung von Sanierungschancen zu erreichen, dass Schuldner und Gläubiger in die Auswahl

der maßgeblichen Akteure einbezogen werden und dass alle Beteiligten eine größere Planungssicherheit hinsichtlich des Ablaufs des Verfahrens erhalten. Die Möglichkeiten der Sanierung durch einen Insolvenzplan werden erweitert, Blockadepotential wird abgebaut.

B. Lösung

In dem Gesetzentwurf zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen sind mehrere Reformvorhaben zum Insolvenzrecht zusammengefasst. Die Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen soll erleichtert und damit der Erhalt von Arbeitsplätzen ermöglicht werden.

Schwerpunkt des Gesetzentwurfs ist die Erleichterung der Sanierung von Unternehmen durch einen stärkeren Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters, durch Ausbau und Straffung des Insolvenzplanverfahrens, durch die Vereinfachung des Zugangs zur Eigenverwaltung und durch eine größere Konzentration der Zuständigkeit der Insolvenzgerichte. Mit der Verbesserung der Sanierungschancen wird zugleich zum Erhalt von Arbeitsplätzen beigetragen.

Im Rahmen der Änderung der Insolvenzordnung (InsO) wird außerdem die Position von Clearinghäusern gestärkt, die bei Finanztransaktionen mit dem Ziel einer effizienten Abwicklung und Risikominimierung als zentraler Vertragspartner zwischen Käufer und Verkäufer geschaltet werden. Im Interesse der Stabilität der Märkte ist sicherzustellen, dass Finanzgeschäfte, die mit einer Vielzahl von Beteiligten über eine zentrale Vertragspartei abgewickelt werden, trotz der Insolvenz eines Teilnehmers geordnet zu Ende gebracht werden.

Schließlich wird das Recht der Insolvenzstatistik neu geordnet, damit in Zukunft belastbare Angaben über die finanziellen Ergebnisse und den Ausgang von Insolvenzverfahren vorliegen.

C. Alternativen

Keine.

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand

Keine.

2. Vollzugsaufwand

a) Bund

Durch die Umsetzung der Änderungen im Insolvenzstatistikgesetz werden bei dem Statistischen Bundesamt einmalig Umstellungskosten für die Neuprogrammierung der Aufbereitungsprogramme in der Fachabteilung und im IT-Bereich entstehen. Nach einer Schätzung des Statistischen Bundesamtes werden sich diese auf rund 27 000 Euro belaufen.

b) Länder

Zur Umsetzung der Änderungen im Insolvenzstatistikgesetz ist auch bei den statistischen Landesämtern mit Umstellungskosten zu rechnen.

Die für die Statistik erforderlichen Angaben werden bei Umsetzung des Gesetzes durch die Insolvenzverwalter erhoben; die Gerichte haben die Angaben vor Weiterleitung an die Statistikämter lediglich auf Vollständigkeit zu prüfen, was

zu einer Reduzierung der Arbeitsbelastung der Mitarbeiter und damit verbunden zu Einsparung von Personalkosten bei den Gerichten führen wird. Der Richtervorbehalt für Planverfahren wird sich nur geringfügig auf die Personalkosten auswirken. Insgesamt kann für die Landeshaushalte von einer Kosteneinsparung, zumindest aber von Kostenneutralität ausgegangen werden.

E. Sonstige Kosten

Kosten für Wirtschaftsunternehmen entstehen nicht.

Die Ausführung des Gesetzes lässt keine Auswirkungen auf Einzelpreise oder das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, erwarten.

F. Bürokratiekosten

Durch das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen wird eine Informationspflicht bei der Beantragung eines Insolvenzverfahrens durch den Schuldner erweitert. Da hierdurch andererseits bereits bestehende Informationspflichten deutlich reduziert werden, wirkt die Erweiterung kostenneutral. Sechs neue Informationspflichten, die nur in wenigen Fällen entstehen, betreffen Planverfahren und Insolvenzverfahren mit Eigenverwaltung durch den Schuldner. Diese Informationspflichten werden – nach der Berechnung aufgrund der Standardtarife des Standard-Kostenmodells – voraussichtlich Kosten in Höhe von insgesamt 5 728,24 Euro verursachen.

Eine siebte neue Informationspflicht betrifft die Insolvenzverwalter, die in Abstimmung mit ihren Interessenvertretungen verpflichtet werden, Daten zum Zwecke der statistischen Erfassung zu übermitteln. Diese Kosten werden mit 413 400 Euro veranschlagt.

Insgesamt wird mit Bürokratiekosten für Unternehmen durch neue bzw. geänderte Informationspflichten in Höhe von 419 128,24 Euro zu rechnen sein.

Die Informationspflichten für die Verwaltung reduzieren sich gleichzeitig erheblich, da nach dem Insolvenzstatistikgesetz die Insolvenzgerichte zukünftig die statistischen Daten lediglich auf Vollständigkeit prüfen und an die Landesämter weiterleiten.

BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

Berlin, 4. Mai 2011

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Prof. Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Die Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gemäß § 6 Absatz 1 NKRG ist als Anlage 2 beigefügt.

Der Bundesrat hat in seiner 882. Sitzung am 15. April 2011 gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus Anlage 3 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der als Anlage 4 beigefügten Gegenäußerung dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Angela Merkel

Anlage 1

Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen

Vom …

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1
Änderung der Insolvenzordnung

Die Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), die zuletzt durch Artikel … des Gesetzes vom … (BGBl. I S. …) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 2 Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

   „Die Landesregierungen werden ermächtigt, zur sachdienlichen Förderung oder schnelleren Erledigung der Verfahren durch Rechtsverordnung ein anderes Amtsgericht zum Insolvenzgericht für den Landgerichtsbezirk zu bestimmen und die Zuständigkeit eines Insolvenzgerichts über den Landgerichtsbezirk hinaus zu erstrecken.“

2. § 13 wird wie folgt geändert:

   a) Dem Absatz 1 werden die folgenden Sätze angefügt:

   „Dem Antrag des Schuldners ist ein Verzeichnis der Gläubiger und ihrer Forderungen beizufügen. Wenn der Schuldner einen Geschäftsbetrieb hat, der nicht eingestellt ist, sind in dem Verzeichnis besonders kenntlich zu machen

   1. die höchsten Forderungen,
   2. die höchsten gesicherten Forderungen,
   3. die Forderungen der Finanzverwaltung,
   4. die Forderungen der Sozialversicherungsträger sowie
   5. die Forderungen aus betrieblicher Altersversorgung.

   Der Schuldner hat in diesem Fall auch Angaben zur Bilanzsumme, zu den Umsatzerlösen und zur durchschnittlichen Zahl der Arbeitnehmer des vorangegangenen Geschäftsjahres zu machen.“

   b) Dem Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

   „Für Verfahren, die von den Gerichten maschinell bearbeitet, und für solche, die nicht maschinell bearbeitet werden, können unterschiedliche Formulare eingeführt werden.“

3. § 15a wird wie folgt geändert:

   a) In Absatz 1 Satz 1 wird das Wort „Insolvenzantrag“ durch das Wort „Eröffnungsantrag“ ersetzt.

   b) In Absatz 2 werden nach dem Wort „kein“ die Wörter „persönlich haftender“ eingefügt.

   c) In Absatz 4 wird das Wort „Insolvenzantrag“ durch das Wort „Eröffnungsantrag“ ersetzt.

4. § 21 wird wie folgt geändert:

   a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:

   „§ 21
   Anordnung vorläufiger Maßnahmen“.

   b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

   aa) Nach Satz 1 Nummer 1 wird folgende Nummer 1a eingefügt:

   „1a. einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, für den § 67 Absatz 2 und 3 und die §§ 69 bis 73 entsprechend gelten;“.

   bb) Folgender Satz wird angefügt:

   „§ 104a gilt entsprechend.“

5. Nach § 22 wird folgender § 22a eingefügt:

   „§ 22a
   Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses

   (1) Das Insolvenzgericht hat einen vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 21 Absatz 2 Nummer 1a einzusetzen, wenn der Schuldner im vorangegangenen Geschäftsjahr mindestens zwei der drei nachstehenden Merkmale erfüllt hat:

   1. mindestens 2 000 000 Euro Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrags im Sinne des § 268 Absatz 3 des Handelsgesetzbuchs;
   2. mindestens 2 000 000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag;
   3. im Jahresdurchschnitt mindestens zehn Arbeitnehmer.

   (2) Absatz 1 ist nicht anzuwenden, wenn der Geschäftsbetrieb des Schuldners eingestellt ist, die Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses im Hinblick auf die zu erwartende Insolvenzmasse unverhältnismäßig ist oder die mit der Einsetzung verbundene Verzögerung zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt.

   (3) Auf Aufforderung des Gerichts hat der Schuldner Personen zu benennen, die als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses in Betracht kommen.“

6. Dem § 26 wird folgender Absatz 4 angefügt:

   „(4) Zur Leistung eines Vorschusses nach Absatz 1 Satz 2 ist jede Person verpflichtet, die entgegen den Vorschriften des Insolvenz- oder Gesellschaftsrechts pflichtwidrig und schuldhaft keinen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt hat. Ist streitig, ob die Person pflichtwidrig und schuldhaft gehandelt hat, so trifft sie die Beweislast. Die Zahlung des Vorschusses kann der vorläufige Insolvenzverwalter sowie jede Person verlangen, die einen begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner hat.“

7. § 27 Absatz 2 wird wie folgt geändert:

   a) In Nummer 4 wird der Punkt am Ende durch ein Semikolon ersetzt.

   b) Folgende Nummer 5 wird angefügt:

   „5. die Gründe, aus denen das Gericht von einem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des Verwalters abgewichen ist; dabei ist der Name der vorgeschlagenen Person nicht zu nennen."

8. § 56 wird wie folgt geändert:

   a) Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

   „Die erforderliche Unabhängigkeit wird nicht schon dadurch ausgeschlossen, dass die Person

   1. vom Schuldner oder von einem Gläubiger vorgeschlagen worden ist,

   2. den Schuldner vor dem Eröffnungsantrag in allgemeiner Form über den Ablauf eines Insolvenzverfahrens und dessen Folgen beraten hat oder

   3. unter Einbindung von Schuldner und Gläubigern einen Insolvenzplan erstellt hat."

   b) Nach Absatz 1 werden die folgenden Absätze 2 und 3 eingefügt:

   „(2) Vor der Bestellung des Verwalters ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zu geben, sich zu den Anforderungen, die an den Verwalter zu stellen sind, und zur Person des Verwalters zu äußern, soweit dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt.

   (3) Das Gericht darf von einem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des Verwalters nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist. Das Gericht hat bei der Auswahl des Verwalters die vom vorläufigen Gläubigerausschuss beschlossenen Anforderungen an die Person des Verwalters zugrunde zu legen."

   c) Der bisherige Absatz 2 wird Absatz 4.

9. Dem § 66 Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

   „Der Insolvenzplan kann eine abweichende Regelung treffen."

10. In § 67 Absatz 2 Satz 2 werden nach dem Wort „angehören" die Wörter „, wenn diese als Insolvenzgläubiger mit nicht unerheblichen Forderungen beteiligt sind" gestrichen.

11. Nach § 104 wird folgender § 104a eingefügt:

„§ 104a
Teilnahme am System eines zentralen Kontrahenten

(1) Ist der Schuldner Teilnehmer an dem System eines zentralen Kontrahenten im Sinne des § 1 Absatz 31 des Kreditwesengesetzes, so kann der zentrale Kontrahent Rechte und Pflichten des Schuldners aus den in das System einbezogenen Geschäften auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf andere Teilnehmer des Systems übertragen. Die Übertragung erfolgt durch Vereinbarung mit den anderen Teilnehmern auf Grundlage einer vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens geschlossenen Vereinbarung zwischen dem zentralen Kontrahenten und dem Schuldner sowie zwischen dem Schuldner und Dritten, welchen der Schuldner die Teilnahme an dem System des zentralen Kontrahenten vermittelt (mittelbare Teilnehmer). Die Übertragung der Rechte und Pflichten ist nur in Bezug auf solche Geschäfte zulässig, denen korrespondierende Geschäfte des Schuldners mit mittelbaren Teilnehmern gegenüberstehen. Von der Übertragung müssen auch die Rechte und Pflichten aus den korrespondierenden Geschäften und die jeweils bestellten Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Absatz 17 des Kreditwesengesetzes sowie die mit diesen zusammenhängenden Rechte und Pflichten erfasst sein. Die Übertragungen bedürfen nicht der Zustimmung durch den Insolvenzverwalter. Geschäfte im Sinne von Satz 1 sind die in § 104 Absatz 1 und 2 genannten sowie vergleichbare Geschäfte.

(2) Anstelle einer Übertragung nach Absatz 1 kann der zentrale Kontrahent nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Leistungspflichten des Schuldners und von mittelbaren Teilnehmern, die sich aus Geschäften und korrespondierenden Geschäften im Sinne des Absatzes 1 ergeben, ohne Zustimmung des Insolvenzverwalters durch den Abschluss von Gegengeschäften mit dem Schuldner und mittelbaren Teilnehmern, denen der aktuelle Markt- oder Börsenpreis der jeweiligen Leistungspflicht zugrunde liegt, glattstellen. Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Absatz 17 des Kreditwesengesetzes, die durch mittelbare Teilnehmer dem Schuldner und durch diesen dem zentralen Kontrahenten gestellt wurden, können ohne Zustimmung des Insolvenzverwalters unmittelbar den mittelbaren Teilnehmern zurückgewährt werden, soweit sie auf Grund eines Glattstellungsgeschäfts nicht mehr zur Besicherung erforderlich sind. Ein Glattstellungsgeschäft oder eine solche Rückgewähr von Finanzsicherheiten ist nur zulässig, wenn sich korrespondierende Geschäfte zwischen Schuldner und zentralem Kontrahenten sowie Schuldner und mittelbaren Teilnehmern gegenüberstehen, und nur, wenn die zwischen dem zentralen Kontrahenten und dem Schuldner sowie dem zwischen dem Schuldner und mittelbaren Teilnehmern vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens geschlossene Vereinbarung den Abschluss solcher Glattstellungsgeschäfte sowie die Rückgewähr der gewährten Finanzsicherheiten an die mittelbaren Teilnehmer vorsieht.

(3) Die Übertragung von Rechten und Pflichten und von Finanzsicherheiten nach Absatz 1 oder der Abschluss von Glattstellungsgeschäften und die Rückgewähr von Finanzsicherheiten nach Absatz 2 sind nur bis zum Ablauf des dritten auf die Eröffnung des Insolvenzverfahrens folgenden Geschäftstages im Sinne des § 1 Absatz 16b* des Kreditwesengesetzes zulässig. Sie

* § 1 Absatz 16b des Kreditwesengesetzes wird zum 30. Juni 2011 durch Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe e des Gesetzes zur Umsetzung der geänderten Bankenrichtlinie und der geänderten Kapitaladäquanzrichtlinie vom 19. November 2010 eingeführt (BGBl. I S. 1592, 1593).

unterliegen nicht der Insolvenzanfechtung. Auf Geschäfte, die nach Absatz 1 übertragen oder nach Absatz 2 glattgestellt werden sollen, findet § 104 bis zum Ablauf der Frist nach Satz 1 keine Anwendung. Weist der Insolvenzverwalter nach, dass die Insolvenzgläubiger durch eine Maßnahme nach Absatz 1 oder 2 gegenüber einer Abwicklung nach § 104 benachteiligt werden, so hat der zentrale Kontrahent diesen Nachteil gegenüber der Insolvenzmasse auszugleichen. § 92 gilt entsprechend."

12. Nach § 210 wird folgender § 210a eingefügt:

„§ 210a
Insolvenzplan bei Masseunzulänglichkeit

Bei Anzeige der Masseunzulänglichkeit gelten die Vorschriften über den Insolvenzplan mit der Maßgabe, dass

1. an die Stelle der nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger die Massegläubiger mit dem Rang des § 209 Absatz 1 Nummer 3 treten und

2. für die nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger § 246 Nummer 2 entsprechend gilt."

13. In § 214 Absatz 1 Satz 3 werden nach dem Wort „schriftlich" die Wörter „oder zu Protokoll der Geschäftsstelle" gestrichen.

14. Dem § 217 wird folgender Satz angefügt:

„Ist der Schuldner keine natürliche Person, so können auch die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen werden."

15. In § 220 Absatz 2 wird das Wort „Gläubiger" durch das Wort „Beteiligten" ersetzt.

16. § 222 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 1 wird das Wort „Gläubiger" durch das Wort „Beteiligte" ersetzt.

bb) Satz 2 wird wie folgt geändert:

aaa) In Nummer 3 wird der Punkt am Ende durch ein Semikolon ersetzt.

bbb) Folgende Nummer 4 wird angefügt:

„4. den am Schuldner beteiligten Personen, wenn deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen werden."

b) In Absatz 2 Satz 1 werden das Wort „Gläubigern" durch das Wort „Beteiligten" und das Wort „Gläubiger" durch das Wort „Beteiligte" ersetzt.

c) Absatz 3 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Für Kleingläubiger und geringfügig beteiligte Anteilsinhaber mit einer Beteiligung am Haftkapital von weniger als einem Prozent oder weniger als 1 000 Euro können besondere Gruppen gebildet werden."

17. Nach § 225 wird folgender § 225a eingefügt:

„§ 225a
Rechte der Anteilsinhaber

(1) Die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen bleiben vom Insolvenzplan unberührt, es sei denn, dass der Plan etwas anderes bestimmt.

(2) Im gestaltenden Teil des Plans kann vorgesehen werden, dass Forderungen von Gläubigern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am Schuldner umgewandelt werden. Eine Umwandlung gegen den Willen der betroffenen Gläubiger ist ausgeschlossen. Insbesondere kann der Plan eine Kapitalherabsetzung oder -erhöhung, die Leistung von Sacheinlagen, den Ausschluss von Bezugsrechten oder die Zahlung von Abfindungen an ausscheidende Anteilsinhaber vorsehen.

(3) Im Plan kann jede Regelung getroffen werden, die gesellschaftsrechtlich zulässig ist, insbesondere die Fortsetzung einer aufgelösten Gesellschaft oder die Übertragung von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten."

18. Dem § 229 wird folgender Satz angefügt:

„Dabei sind auch die Gläubiger zu berücksichtigen, die zwar ihre Forderungen nicht angemeldet haben, jedoch bei der Ausarbeitung des Plans bekannt sind."

19. § 230 Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Ist der Schuldner eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder eine Kommanditgesellschaft auf Aktien, so ist dem Plan eine entsprechende Erklärung der Personen beizufügen, die nach dem Plan persönlich haftende Gesellschafter des Unternehmens sein sollen."

20. § 231 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Nummer 1 werden nach dem Wort „Plans" ein Komma und die Wörter „insbesondere zur Bildung von Gruppen," eingefügt.

bb) In Nummer 2 wird das Wort „Gläubiger" durch das Wort „Beteiligten" ersetzt.

cc) Folgender Satz wird angefügt:

„Die Entscheidung des Gerichts soll innerhalb von zwei Wochen nach Vorlage des Plans erfolgen."

b) In Absatz 2 wird das Wort „Gläubigern" durch das Wort „Beteiligten" ersetzt.

21. Dem § 232 Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

„Die Frist soll zwei Wochen nicht überschreiten."

22. § 235 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 1 wird das Wort „Gläubiger" durch das Wort „Beteiligten" ersetzt.

bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Er kann gleichzeitig mit der Einholung der Stellungnahmen nach § 232 anberaumt werden."

b) Dem Absatz 3 werden die folgenden Sätze angefügt:

„Sind die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen, so sind auch diese Personen gemäß den Sätzen 1 und 2 zu laden; dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Für börsennotierte Gesellschaften findet § 121 Absatz 4a des Aktiengesetzes entsprechende Anwendung; sie haben eine Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts des Plans über ihre Internetseite zugänglich zu machen.“

23. Nach § 238 wird folgender § 238a eingefügt:

„§ 238a
Stimmrecht der Anteilsinhaber

(1) Das Stimmrecht der Anteilsinhaber des Schuldners bestimmt sich allein nach deren Beteiligung am gezeichneten Kapital oder Vermögen des Schuldners. Stimmrechtsbeschränkungen, Sonder- oder Mehrstimmrechte bleiben außer Betracht.

(2) § 237 Absatz 2 gilt entsprechend.“

24. In § 239 wird das Wort „Gläubigern“ durch das Wort „Beteiligten“ ersetzt.

25. § 241 Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Zum Abstimmungstermin sind die stimmberechtigten Beteiligten und der Schuldner zu laden. Dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Für diese reicht es aus, den Termin öffentlich bekannt zu machen. Für börsennotierte Gesellschaften findet § 121 Absatz 4a des Aktiengesetzes entsprechende Anwendung. Im Fall einer Änderung des Plans ist auf die Änderung besonders hinzuweisen.“

26. In § 242 Absatz 2 Satz 1 wird das Wort „Gläubigern“ durch das Wort „Beteiligten“ ersetzt.

27. In § 243 wird das Wort „Gläubiger“ durch das Wort „Beteiligten“ ersetzt.

28. Dem § 244 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Für die am Schuldner beteiligten Personen gilt Absatz 1 Nummer 2 entsprechend mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Summe der Ansprüche die Summe der Beteiligungen tritt.“

29. § 245 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 Nummer 1 und 2 wird jeweils das Wort „Gläubiger“ durch das Wort „Angehörigen“ ersetzt.

b) Absatz 2 wird durch die folgenden Absätze 2 und 3 ersetzt:

„(2) Für eine Gruppe der Gläubiger liegt eine angemessene Beteiligung im Sinne des Absatzes 1 Nummer 2 vor, wenn nach dem Plan

1. kein anderer Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigen,

2. weder ein Gläubiger, der ohne einen Plan mit Nachrang gegenüber den Gläubigern der Gruppe zu befriedigen wäre, noch der Schuldner oder eine an ihm beteiligte Person einen wirtschaftlichen Wert erhält und

3. kein Gläubiger, der ohne einen Plan gleichrangig mit den Gläubigern der Gruppe zu befriedigen wäre, bessergestellt wird als diese Gläubiger.

(3) Für eine Gruppe der Anteilsinhaber liegt eine angemessene Beteiligung im Sinne des Absatzes 1 Nummer 2 vor, wenn nach dem Plan

1. kein Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigen, und

2. kein Anteilsinhaber, der ohne einen Plan den Anteilsinhabern der Gruppe gleichgestellt wäre, bessergestellt wird als diese.“

30. § 246 wird wie folgt geändert:

a) Nummer 1 wird aufgehoben.

b) Die Nummern 2 und 3 werden die Nummern 1 und 2.

31. Nach § 246 wird folgender § 246a eingefügt:

„§ 246a
Zustimmung der Anteilsinhaber

Beteiligt sich keines der Mitglieder einer Gruppe der Anteilsinhaber an der Abstimmung, so gilt die Zustimmung der Gruppe als erteilt.“

32. In § 247 Absatz 1 werden nach dem Wort „schriftlich“ die Wörter „oder zu Protokoll der Geschäftsstelle“ gestrichen.

33. In § 248 Absatz 1 wird das Wort „Gläubiger“ durch das Wort „Beteiligten“ und die Angabe „246“ durch die Angabe „246a“ ersetzt.

34. § 250 wird wie folgt geändert:

a) In Nummer 1 wird das Wort „Gläubiger“ durch das Wort „Beteiligten“ ersetzt.

b) In Nummer 2 wird das Wort „Gläubigers“ durch das Wort „Beteiligten“ ersetzt.

35. § 251 wird wie folgt gefasst:

„§ 251
Minderheitenschutz

(1) Auf Antrag eines Gläubigers oder, wenn der Schuldner keine natürliche Person ist, einer am Schuldner beteiligten Person ist die Bestätigung des Insolvenzplans zu versagen, wenn

1. der Antragsteller dem Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich oder zu Protokoll widersprochen hat und

2. der Antragsteller durch den Plan voraussichtlich schlechtergestellt wird, als er ohne einen Plan stünde.

(2) Der Antrag ist nur zulässig, wenn der Antragsteller spätestens im Abstimmungstermin glaubhaft macht, dass er durch den Plan voraussichtlich schlechtergestellt wird.

(3) Der Antrag ist abzuweisen, wenn im gestaltenden Teil des Plans Mittel für den Fall bereitgestellt werden,

dass ein Beteiligter eine Schlechterstellung nachweist. Ob der Beteiligte einen Ausgleich aus diesen Mitteln erhält, ist außerhalb des Insolvenzverfahrens zu klären.“

36. Dem § 252 Absatz 2 werden die folgenden Sätze angefügt:

„Sind die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen, so sind auch diesen die Unterlagen zu übersenden; dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Börsennotierte Gesellschaften haben eine Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts des Plans über ihre Internetseite zugänglich zu machen.“

37. § 253 wird wie folgt gefasst:

„§ 253
Rechtsmittel

(1) Gegen den Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt oder durch den die Bestätigung versagt wird, steht den Gläubigern, dem Schuldner und, wenn dieser keine natürliche Person ist, den am Schuldner beteiligten Personen die sofortige Beschwerde zu.

(2) Die sofortige Beschwerde gegen die Bestätigung ist nur zulässig, wenn der Beschwerdeführer

1. dem Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich oder zu Protokoll widersprochen hat,
2. gegen den Plan gestimmt hat und
3. glaubhaft macht, dass er durch den Plan wesentlich schlechtergestellt wird, als er ohne einen Plan stünde, und dass dieser Nachteil nicht durch eine Zahlung aus den in § 251 Absatz 3 genannten Mitteln ausgeglichen werden kann.

(3) Absatz 2 Nummer 1 und 2 gilt nur, wenn in der öffentlichen Bekanntmachung des Termins (§ 235 Absatz 2) und in den Ladungen zum Termin (§ 235 Absatz 3) auf die Notwendigkeit des Widerspruchs und der Ablehnung des Plans besonders hingewiesen wurde.“

38. § 254 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 Satz 2 und 3 wird aufgehoben.

b) Folgender Absatz 4 wird angefügt:

„(4) Werden Forderungen von Gläubigern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am Schuldner umgewandelt, kann der Schuldner nach der gerichtlichen Bestätigung keine Ansprüche wegen einer Überbewertung der Forderungen im Plan gegen die bisherigen Gläubiger geltend machen.“

39. Nach § 254 werden die folgenden §§ 254a und 254b eingefügt:

„§ 254a
Rechte an Gegenständen. Sonstige Wirkungen des Plans

(1) Wenn Rechte an Gegenständen begründet, geändert, übertragen oder aufgehoben oder Geschäftsanteile an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung abgetreten werden sollen, gelten die in den Insolvenzplan aufgenommenen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben.

(2) Wenn die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen sind (§ 225a), gelten die in den Plan aufgenommenen Beschlüsse der Anteilsinhaber oder sonstigen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben. Gesellschaftsrechtlich erforderliche Ladungen, Bekanntmachungen und sonstige Maßnahmen zur Vorbereitung von Beschlüssen der Anteilsinhaber gelten als in der vorgeschriebenen Form bewirkt. Der Insolvenzverwalter ist berechtigt, die erforderlichen Anmeldungen beim jeweiligen Registergericht vorzunehmen.

(3) Entsprechendes gilt für die in den Plan aufgenommenen Verpflichtungserklärungen, die einer Maßnahme nach Absatz 1 oder 2 zugrunde liegen.

§ 254b
Wirkung für alle Beteiligten

Die §§ 254 und 254a gelten auch für Insolvenzgläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben, und für Beteiligte, die dem Insolvenzplan widersprochen haben.“

40. § 258 Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Vor der Aufhebung hat der Verwalter die unstreitigen fälligen Masseansprüche zu berichtigen und für die streitigen oder nicht fälligen Sicherheit zu leisten. Für die nicht fälligen Masseansprüche kann auch ein Finanzplan vorgelegt werden, aus dem sich ergibt, dass ihre Erfüllung gewährleistet ist.“

41. Nach § 259 werden die folgenden §§ 259a und 259b eingefügt:

„§ 259a
Vollstreckungsschutz

(1) Gefährden nach der Aufhebung des Verfahrens Zwangsvollstreckungen einzelner Insolvenzgläubiger, die ihre Forderungen bis zum Abstimmungstermin nicht angemeldet haben, die Durchführung des Insolvenzplans, kann das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung ganz oder teilweise aufheben oder längstens für drei Jahre untersagen. Der Antrag ist nur zulässig, wenn der Schuldner die tatsächlichen Behauptungen, die die Gefährdung begründen, glaubhaft macht.

(2) Ist die Gefährdung glaubhaft gemacht, kann das Gericht die Zwangsvollstreckung auch einstweilen einstellen.

(3) Das Gericht hebt seinen Beschluss auf Antrag auf oder ändert ihn ab, wenn dies mit Rücksicht auf eine Änderung der Sachlage geboten ist.

§ 259b
Besondere Verjährungsfrist

(1) Die Forderung eines Insolvenzgläubigers, die nicht bis zum Abstimmungstermin angemeldet worden ist, verjährt in einem Jahr.

(2) Die Verjährungsfrist beginnt, wenn die Forderung fällig und der Beschluss rechtskräftig ist, durch den der Insolvenzplan bestätigt wurde.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind nur anzuwenden, wenn dadurch die Verjährung einer Forderung früher vollendet wird als bei Anwendung der ansonsten geltenden Verjährungsvorschriften.

(4) Die Verjährung einer Forderung eines Insolvenzgläubigers ist gehemmt, solange wegen Vollstreckungsschutzes nach § 259a nicht vollstreckt werden darf. Die Hemmung endet drei Monate nach Beendigung des Vollstreckungsschutzes."

42. § 270 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

aa) In Nummer 1 wird das Komma am Ende durch das Wort „und" ersetzt.

bb) Die Nummern 2 und 3 werden durch folgende Nummer 2 ersetzt:

„2. dass keine Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird."

b) Absatz 3 wird durch die folgenden Absätze 3 und 4 ersetzt:

„(3) Vor der Entscheidung über den Antrag ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zur Äußerung zu geben, wenn dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt. Wird der Antrag von einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses unterstützt, so gilt die Anordnung nicht als nachteilig für die Gläubiger.

(4) Wird der Antrag abgelehnt, so ist die Ablehnung schriftlich zu begründen; § 27 Absatz 2 Nummer 5 gilt entsprechend."

43. Nach § 270 werden die folgenden §§ 270a bis 270c eingefügt:

„§ 270a
Eröffnungsverfahren

(1) Ist der Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung nicht offensichtlich aussichtslos, so soll das Gericht im Eröffnungsverfahren davon absehen,

1. dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot aufzuerlegen oder
2. anzuordnen, dass alle Verfügungen des Schuldners nur mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind.

Anstelle des vorläufigen Insolvenzverwalters wird in diesem Fall ein vorläufiger Sachwalter bestellt, auf den die §§ 274 und 275 entsprechend anzuwenden sind.

(2) Hat der Schuldner den Eröffnungsantrag bei drohender Zahlungsunfähigkeit gestellt und die Eigenverwaltung beantragt, sieht das Gericht jedoch die Voraussetzungen der Eigenverwaltung als nicht gegeben an, so hat es seine Bedenken dem Schuldner mitzuteilen und diesem Gelegenheit zu geben, den Eröffnungsantrag vor der Entscheidung über die Eröffnung zurückzunehmen.

§ 270b
Vorbereitung einer Sanierung

(1) Hat der Schuldner den Eröffnungsantrag bei drohender Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung gestellt und die Eigenverwaltung beantragt und ist die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos, so bestimmt das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners eine Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans. Die Frist darf höchstens drei Monate betragen. Der Schuldner hat mit dem Antrag eine mit Gründen versehene Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers oder Rechtsanwalts oder einer Person mit vergleichbarer Qualifikation vorzulegen, aus der sich ergibt, dass drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, aber keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist.

(2) In dem Beschluss nach Absatz 1 bestellt das Gericht einen vorläufigen Sachwalter nach § 270a Absatz 1. Das Gericht kann von dem Vorschlag des Schuldners nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person offensichtlich für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist; dies ist vom Gericht zu begründen. Das Gericht kann vorläufige Maßnahmen nach § 21 Absatz 1 und 2 Nummer 1a, 3 bis 5 anordnen; es hat Maßnahmen nach § 21 Absatz 2 Nummer 3 anzuordnen, wenn der Schuldner dies beantragt.

(3) Das Gericht hebt die Anordnung nach Absatz 1 vor Ablauf der Frist auf, wenn

1. Zahlungsunfähigkeit eintritt;
2. die angestrebte Sanierung aussichtslos geworden ist;
3. der vorläufige Gläubigerausschuss die Aufhebung beantragt oder
4. ein absonderungsberechtigter Gläubiger oder ein Insolvenzgläubiger die Aufhebung beantragt und Umstände bekannt werden, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird; der Antrag ist nur zulässig, wenn kein vorläufiger Gläubigerausschuss bestellt ist und die Umstände vom Antragsteller glaubhaft gemacht werden.

Der Schuldner oder der vorläufige Sachwalter haben dem Gericht den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit unverzüglich anzuzeigen. Nach Aufhebung der Anordnung oder nach Ablauf der Frist entscheidet das Gericht über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

§ 270c
Bestellung des Sachwalters

Bei Anordnung der Eigenverwaltung wird anstelle des Insolvenzverwalters ein Sachwalter bestellt. Die Forderungen der Insolvenzgläubiger sind beim Sachwalter anzumelden. Die §§ 32 und 33 sind nicht anzuwenden."

44. § 271 wird wie folgt gefasst:

„§ 271
Nachträgliche Anordnung

Beantragt die Gläubigerversammlung mit der in § 76 Absatz 2 genannten Mehrheit und der Mehrheit der abstimmenden Gläubiger die Eigenverwaltung, so ordnet das Gericht diese an, sofern der Schuldner zustimmt. Zum Sachwalter kann der bisherige Insolvenzverwalter bestellt werden."

45. § 272 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Nummer 1 werden nach dem Wort „Gläubigerversammlung" die Wörter „mit der in § 76 Absatz 2 genannten Mehrheit und der Mehrheit der abstimmenden Gläubiger" eingefügt.

bb) Nummer 2 wird wie folgt gefasst:

„2. wenn dies von einem absonderungsberechtigten Gläubiger oder von einem Insolvenzgläubiger beantragt wird, die Voraussetzung des § 270 Absatz 2 Nummer 2 weggefallen ist und dem Antragsteller durch die Eigenverwaltung erhebliche Nachteile drohen;".

b) Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Der Antrag eines Gläubigers ist nur zulässig, wenn die in Absatz 1 Nummer 2 genannten Voraussetzungen glaubhaft gemacht werden."

46. In § 274 Absatz 1 wird die Angabe „§ 54 Nr. 2" durch die Wörter „§ 27 Absatz 2 Nummer 5, § 54 Nummer 2" ersetzt.

47. Nach § 276 wird folgender § 276a eingefügt:

„§ 276a
Mitwirkung der Überwachungsorgane

Ist der Schuldner eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so haben der Aufsichtsrat, die Gesellschafterversammlung oder entsprechende Organe keinen Einfluss auf die Geschäftsführung des Schuldners. Die Abberufung und Neubestellung von Mitgliedern der Geschäftsleitung ist nur wirksam, wenn der Sachwalter zustimmt. Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn die Maßnahme nicht zu Nachteilen für die Gläubiger führt."

48. In § 337 werden die Wörter „dem Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche" durch die Wörter „der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) (ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6)" ersetzt.

49. § 348 wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:

„§ 348
Zuständiges Insolvenzgericht. Zusammenarbeit der Insolvenzgerichte".

b) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 2 eingefügt:

„(2) Sind die Voraussetzungen für die Anerkennung eines ausländischen Insolvenzverfahrens gegeben, so kann das Insolvenzgericht mit dem ausländischen Insolvenzgericht zusammenarbeiten, insbesondere Informationen weitergeben, die für das ausländische Verfahren von Bedeutung sind."

c) Die bisherigen Absätze 2 und 3 werden die Absätze 3 und 4.

Artikel 2
Änderung der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung

Die Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung vom 19. August 1998 (BGBl. I S. 2205), die zuletzt durch … geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 17 wird wie folgt geändert:

a) Der Wortlaut wird Absatz 1.

b) Folgender Absatz 2 wird angefügt:

„(2) Die Vergütung der Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses für die Erfüllung der ihm nach § 56 Absatz 2 und § 270 Absatz 3 der Insolvenzordnung zugewiesenen Aufgaben beträgt einmalig 300 Euro. Nach der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters oder eines vorläufigen Sachwalters richtet sich die weitere Vergütung nach Absatz 1."

2. Dem § 19 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Auf Insolvenzverfahren, die vor dem … [einsetzen: Datum der Ausfertigung und Fundstelle dieses Gesetzes] beantragt worden sind, sind die Vorschriften dieser Verordnung in ihrer bis zum Inkrafttreten des Gesetzes vom … [einsetzen: Datum der Ausfertigung und Fundstelle dieses Gesetzes] am … [einsetzen: Datum des Inkrafttretens von Artikel 2 nach Artikel 10 Satz 3] geltenden Fassung weiter anzuwenden."

Artikel 3
Änderung des Einführungsgesetzes zur Insolvenzordnung

Vor Artikel 104 des Einführungsgesetzes zur Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2911), das zuletzt durch Gesetz vom … geändert worden ist, wird folgender Artikel 103 … [einsetzen: bei der Verkündung nächster freier Buchstabenzusatz] eingefügt:

„Artikel 103 … [einsetzen: bei der Verkündung nächster freier Buchstabenzusatz]

Überleitungsvorschrift zum Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen

Auf Insolvenzverfahren, die vor dem … [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 10 Satz 3 dieses Geset-

zes] beantragt worden sind, sind die bis dahin geltenden Vorschriften weiter anzuwenden."

Artikel 4
Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

Dem § 22 Absatz 6 des Gerichtsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2474) geändert worden ist, werden die folgenden Sätze angefügt:

„Richter in Insolvenzsachen sollen über belegbare Kenntnisse auf den Gebieten des Insolvenzrechts, des Handels- und Gesellschaftsrechts sowie über Grundkenntnisse der für das Insolvenzverfahren notwendigen Teile des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts und des Rechnungswesens verfügen. Einem Richter, dessen Kenntnisse auf diesen Gebieten nicht belegt sind, dürfen die Aufgaben eines Insolvenzrichters nur zugewiesen werden, wenn der Erwerb der Kenntnisse alsbald zu erwarten ist."

Artikel 5
Änderung des Rechtspflegergesetzes

Das Rechtspflegergesetz vom 5. November 1969 (BGBl. I S. 2065), das zuletzt durch … geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 11 Absatz 3 wird die Angabe „§§ 77, 237 und 238" durch die Angabe „§ 77" ersetzt.
2. § 18 wird wie folgt geändert:
   a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
      aa) Nach Nummer 1 wird folgende Nummer 2 eingefügt:
         „2. das Verfahren über einen Insolvenzplan nach den §§ 217 bis 256 und den §§ 258 bis 269 der Insolvenzordnung,".
      bb) Die bisherigen Nummern 2 und 3 werden die Nummern 3 und 4.
   b) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:
      „(3) Hat sich die Entscheidung des Rechtspflegers über die Gewährung des Stimmrechts nach § 77 der Insolvenzordnung auf das Ergebnis einer Abstimmung ausgewirkt, so kann der Richter auf Antrag eines Gläubigers oder des Insolvenzverwalters das Stimmrecht neu festsetzen und die Wiederholung der Abstimmung anordnen; der Antrag kann nur bis zum Schluss des Termins gestellt werden, in dem die Abstimmung stattfindet."
   c) Dem Absatz 4 werden die folgenden Sätze angefügt:
      „Rechtspfleger in Insolvenzsachen sollen über belegbare Kenntnisse des Insolvenzrechts und Grundkenntnisse des Handels- und Gesellschaftsrechts und der für das Insolvenzverfahren notwendigen Teile des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts und des Rechnungswesens verfügen. Einem Rechtspfleger, dessen Kenntnisse auf diesen Gebieten nicht belegt sind, dürfen die Aufgaben eines Rechtspflegers in Insolvenzsachen nur zugewiesen werden, wenn der Erwerb der Kenntnisse alsbald zu erwarten ist."

Artikel 6
Änderung des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung

Dem § 30d Absatz 4 des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 310-14, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch das Gesetz vom … geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

„Ist ein vorläufiger Sachwalter bestellt, so steht dieses Antragsrecht dem Schuldner zu."

Artikel 7
Gesetz über die Insolvenzstatistik (Insolvenzstatistikgesetz – InsStatG)

§ 1
Insolvenzstatistik

Für wirtschaftspolitische Planungsentscheidungen werden über Insolvenzverfahren monatliche und jährliche Erhebungen als Bundesstatistik durchgeführt.

§ 2
Erhebungsmerkmale

Die Erhebungen erfassen folgende Erhebungsmerkmale:

1. bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder dessen Abweisung mangels Masse:
   a) Art des Verfahrens und des internationalen Bezugs,
   b) Antragsteller,
   c) Art des Rechtsträgers oder der Vermögensmasse (Schuldner); bei Unternehmen zusätzlich Rechtsform, Geschäftszweig, Jahr der Gründung, Zahl der betroffenen Arbeitnehmer und die Eintragung in das Handels-, Genossenschafts-, Vereins- oder Partnerschaftsregister,
   d) Eröffnungsgrund,
   e) Anordnung oder Ablehnung der Eigenverwaltung,
   f) voraussichtliche Summe der Forderungen;
2. bei Annahme eines Schuldenbereinigungsplans, bei Eröffnung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens oder bei der Abweisung des Antrags auf Eröffnung eines solchen Verfahrens mangels Masse:
   a) Summe der Forderungen,
   b) geschätzte Summe der zu erbringenden Leistungen;
3. bei Einstellung oder Aufhebung des Insolvenzverfahrens:
   a) Art der erfolgten Beendigung des Verfahrens,
   b) Höhe der befriedigten Absonderungsrechte,
   c) Höhe der quotenberechtigten Insolvenzforderungen und Höhe des zur Verteilung an die Insolvenzgläubiger verfügbaren Betrags, bei öffentlich-rechtlichen

Insolvenzgläubigern zusätzlich deren jeweiliger Anteil,

d) Angaben zur Betriebsfortführung, zum Sanierungserfolg und zur Eigenverwaltung,

e) Angaben über die Vorfinanzierung von Arbeitsentgelt im Rahmen der Gewährung von Insolvenzgeld,

f) Datum der Einreichung des Schlussberichts bei Gericht,

g) Angaben über Abschlagsverteilungen;

4. bei Restschuldbefreiung:

a) Ankündigung der Restschuldbefreiung,

b) Entscheidung über die Restschuldbefreiung,

c) bei Versagung der Restschuldbefreiung die Gründe für die Versagung,

d) Widerruf der erteilten Restschuldbefreiung.

§ 3
Hilfsmerkmale

Hilfsmerkmale der Erhebungen sind:

1. Datum der Verfahrenshandlungen nach § 2,
2. Name oder Firma und Anschrift oder Mittelpunkt der selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit des Schuldners,
3. bei Unternehmen die Umsatzsteuernummer,
4. Name, Nummer und Aktenzeichen des Amtsgerichts,
5. Name und Anschrift des Insolvenzverwalters, Sachwalters oder des Treuhänders,
6. Name, Rufnummern und E-Mail-Adressen der für eventuelle Rückfragen zur Verfügung stehenden Personen sowie Bearbeitungsdatum,
7. bei Schuldnern, die im Handels-, Genossenschafts-, Vereins- oder Partnerschaftsregister eingetragen sind, die Art und der Ort des Registers und die Nummer der Eintragung.

§ 4
Auskunftspflicht und Erteilung der Auskunft; Verordnungsermächtigung

(1) Für die Erhebung besteht Auskunftspflicht. Die Angaben zu § 3 Nummer 6 sind freiwillig. Auskunftspflichtig sind

1. bezüglich der Angaben nach § 2 Nummer 1 und 2 sowie § 3 Nummer 1, 2, 4, 5 und 7 die zuständigen Amtsgerichte,
2. bezüglich der Angaben nach § 2 Nummer 3 und 4 und § 3 Nummer 1 bis 5 und 7 die zuständigen Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder.

(2) Die Angaben werden aus den vorhandenen Unterlagen mitgeteilt. Die Angaben nach Absatz 1 Nummer 1 werden monatlich, die Angaben nach Absatz 1 Nummer 2 jährlich erfasst.

(3) Die Angaben sind innerhalb der folgenden Fristen zu übermitteln:

1. die Angaben der Amtsgerichte innerhalb von zwei Wochen nach Ablauf des Kalendermonats, in dem die jeweilige gerichtliche Entscheidung erlassen wurde,
2. die Angaben der Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder mit Ausnahme der Angaben zu § 2 Nummer 4 Buchstabe b bis d innerhalb von vier Wochen nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einstellung oder Aufhebung des Insolvenzverfahrens erfolgte,
3. die Angaben der Insolvenzverwalter oder Treuhänder zu § 2 Nummer 4 Buchstabe b und c innerhalb von vier Wochen nach Ablauf des sechsten dem Eröffnungsjahr folgenden Jahres,
4. die Angaben der Insolvenzverwalter oder Treuhänder zu § 2 Nummer 4 Buchstabe d innerhalb von vier Wochen nach Ablauf des siebten dem Eröffnungsjahr folgenden Jahres.

(4) Die zuständigen Amtsgerichte übermitteln den nach Absatz 1 Nummer 2 auskunftspflichtigen Insolvenzverwaltern, Sachwaltern oder Treuhändern die erforderlichen Erhebungsunterlagen.

(5) Die Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder übermitteln die zu erteilenden Angaben über die zuständigen Amtsgerichte, welche die Vollzähligkeit prüfen, den statistischen Ämtern. Es ist zulässig, dass die Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder die Angaben direkt an die statistischen Ämter melden. In diesem Fall sollen die Daten nach bundeseinheitlichen Vorgaben des Statistischen Bundesamtes elektronisch übermittelt werden. Für die Vollzähligkeitsprüfung erfolgt in diesem Fall eine Mitteilung an die zuständigen Amtsgerichte.

(6) Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung nähere Bestimmungen über die Form der Angaben zu treffen, die den zuständigen Amtsgerichten von Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern zu übermitteln sind. Dabei können sie auch Vorgaben für die Datenformate der elektronischen Einreichung machen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.

§ 5
Veröffentlichung und Übermittlung

(1) Die statistischen Ämter dürfen Ergebnisse veröffentlichen, auch wenn Tabellenfelder nur einen einzigen Fall ausweisen, sofern diese Tabellenfelder keine Angaben zur Summe der Forderungen und zur Zahl der betroffenen Arbeitnehmer enthalten.

(2) Für die Verwendung gegenüber den gesetzgebenden Körperschaften und für Zwecke der Planung, jedoch nicht für die Regelung von Einzelfällen, dürfen Tabellen mit statistischen Ergebnissen, auch wenn Tabellenfelder nur einen einzigen Fall ausweisen, vom Statistischen Bundesamt und den statistischen Ämtern der Länder an die fachlich zuständigen obersten Bundes- und Landesbehörden übermittelt werden.

§ 6
Übergangsregelung

Die Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder sind nach § 4 Absatz 1 auskunftspflichtig bezüglich der Angaben, die sich auf Insolvenzverfahren beziehen, die nach dem 31. Dezember 2008 eröffnet wurden.

Artikel 8
Änderung des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz

§ 39 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 300-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch … geändert worden ist, wird aufgehoben.

Artikel 9
Änderung des Kreditwesengesetzes

In § 46 Absatz 2 Satz 6 des Kreditwesengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998 (BGBl. I S. 2776), das zuletzt durch … geändert worden ist, werden nach den Wörtern „interoperabler Systeme“ ein Komma und die Wörter „und im Rahmen des von einem zentralen Kontrahenten betriebenen Systems“ sowie nach dem Wort „finden“ die Wörter „bei Anordnung einer Maßnahme nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 bis 6“ eingefügt.

Artikel 10
Inkrafttreten

Artikel 1 Nummer 1, die Artikel 4 und 5 dieses Gesetzes treten am 1. Januar … [einsetzen: die Zahl des Jahres, dessen Beginn mindestens sechs Kalendermonate nach dem Zeitpunkt der Verkündung liegt] in Kraft. Die Artikel 7 und 8 treten am 1. Januar 2012 in Kraft. Im Übrigen tritt das Gesetz am … [einsetzen: den ersten Tag des dritten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats] in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Überblick

In dem Gesetzentwurf zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen sind mehrere Reformvorhaben zum Insolvenzrecht zusammengefasst. Die Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen soll erleichtert und damit der Erhalt von Arbeitsplätzen ermöglicht werden.

Schwerpunkt des Gesetzentwurfs ist die Erleichterung der Sanierung von Unternehmen durch einen stärkeren Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters, durch Ausbau und Straffung des Insolvenzplanverfahrens, durch die Vereinfachung des Zugangs zur Eigenverwaltung und durch eine größere Konzentration der Zuständigkeit der Insolvenzgerichte. Mit der Verbesserung der Sanierungschancen wird zugleich zum Erhalt von Arbeitsplätzen beigetragen.

Das geltende Recht legt der frühzeitigen Sanierung insolvenzbedrohter Unternehmen zahlreiche Hindernisse in den Weg. In der Vergangenheit haben einige Unternehmen deshalb ihren Sitz nach England verlegt, da der Geschäftsleitung und den maßgeblichen Gläubigern die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach englischem Recht zur Sanierung des Unternehmens vorteilhafter erschien. Auch wenn dies Einzelfälle geblieben sind, so haben sie doch Anstoß zu einer umfassenden Diskussion in der Fachöffentlichkeit über den Sanierungsstandort Deutschland gegeben und den Blick für die Schwächen des geltenden deutschen Rechts geschärft. Als einer der Gründe, aus denen insbesondere ausländische Investoren die deutsche Rechtsordnung als weniger geeignet für Sanierungen ansehen, wird unter anderem genannt, dass der Ablauf eines deutschen Insolvenzverfahrens für Schuldner und Gläubiger nicht berechenbar sei und dass insbesondere kaum Einfluss auf die Auswahl des Insolvenzverwalters genommen werden könne. Im deutschen Insolvenzverfahren fehle die Möglichkeit einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte. Zudem sei die Dauer eines deutschen Insolvenzverfahrens mit dem Ziel der Sanierung des Unternehmens kaum kalkulierbar, da das Wirksamwerden eines Insolvenzplans durch Rechtsmittel einzelner Gläubiger um Monate oder gar Jahre hinausgezögert werden könne.

Das Recht der Eigenverwaltung, das die Möglichkeit eröffnet, dem Schuldner seine Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis nach Verfahrenseröffnung zu belassen, hat bislang eine zu geringe praktische Bedeutung. Viele Gerichte machen nur mit großer Zurückhaltung von dieser Möglichkeit der Insolvenzordnung Gebrauch. Auch ein Schuldner, der schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit einen Insolvenzantrag stellt und den seine Gläubiger für vertrauenswürdig halten, hat keine Sicherheit, dass ihm das Gericht die Eigenverwaltung gestattet.

Diese Schwächen des geltenden Rechts und die bestehenden Unsicherheiten bezüglich der Handhabung durch die Gerichte im Einzelfall führen dazu, dass ein frühzeitig gestellter Insolvenzantrag mit dem Ziel der Sanierung des Unternehmens nach wie vor die große Ausnahme bildet. In der Regel wird der Insolvenzantrag erst gestellt, wenn das Vermögen des Schuldners restlos aufgezehrt ist und keine Sanierungschancen mehr bestehen. Ziel des Gesetzentwurfs ist es daher, im Interesse einer Verbesserung von Sanierungschancen zu erreichen, dass Schuldner und Gläubiger in die Auswahl der maßgeblichen Akteure einbezogen werden und dass alle Beteiligten eine größere Planungssicherheit hinsichtlich des Ablaufs des Verfahrens erhalten. Die Möglichkeiten der Sanierung durch einen Insolvenzplan werden erweitert, Blockadepotential wird abgebaut.

Im Rahmen der Änderung der Insolvenzordnung (InsO) wird außerdem die Position von Clearinghäusern gestärkt, die bei Finanztransaktionen mit dem Ziel einer effizienten Abwicklung und Risikominimierung als zentraler Vertragspartner zwischen Käufer und Verkäufer geschaltet werden. Im Interesse der Stabilität der Märkte ist sicherzustellen, dass Finanzgeschäfte, die mit einer Vielzahl von Beteiligten über eine zentrale Vertragspartei abgewickelt werden, trotz der Insolvenz eines Teilnehmers geordnet zu Ende gebracht werden.

Schließlich wird das Recht der Insolvenzstatistik neu geordnet, damit in Zukunft belastbare Angaben über die finanziellen Ergebnisse und den Ausgang von Insolvenzverfahren vorliegen.

II. Änderung der Insolvenzordnung

Vorrangiges Ziel des Insolvenzverfahrens ist die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger. Daran wird festgehalten. Künftig sollen die Gläubiger den Ablauf des Insolvenzverfahrens sogar noch stärker als bislang bestimmen können. Die Erhaltung eines insolventen Unternehmens kann in einer marktwirtschaftlichen Ordnung kein Selbstzweck sein. Sie ist im Grundsatz nur dann erstrebenswert, wenn der Fortführungswert des Unternehmens den Zerschlagungswert übersteigt, also durch die Sanierung Werte erhalten oder geschaffen und nicht vernichtet werden. In diesem Fall liegt eine Fortführung auch im Interesse der Gläubiger. Sie tragen das wirtschaftliche Risiko des Gelingens oder Scheiterns einer Sanierung und sollen daher stärker darüber entscheiden können, ob und wenn ja, mit wem eine Sanierung versucht wird.

1. Gläubigereinfluss stärken

Der Einfluss der Gläubiger soll gestärkt werden. Wichtig in diesem Zusammenhang ist insbesondere die Auswahl des Insolvenzverwalters. In der Praxis wird von der bestehenden Möglichkeit, in der ersten Gläubigerversammlung einen anderen als den gerichtlich bestellten Insolvenzverwalter zu wählen, nur selten Gebrauch gemacht. Denn der Auswechslung steht oft entgegen, dass ein Wechsel in der Person des Verwalters einige Wochen nach Verfahrenseröffnung üblicherweise erhebliche Reibungsverluste mit sich bringt, die zusätzlichen Zeit- und Kostenaufwand bedeuten.

Um der Gläubigerautonomie im Insolvenzrecht auch in dieser Hinsicht stärker Geltung zu verschaffen, muss der Einfluss der Gläubiger auf die Bestellung des Verwalters in einem früheren Verfahrensabschnitt einsetzen. Einige Ge-

richte hören bereits heute die Gläubiger an, bevor ein vorläufiger Verwalter bestellt wird. Der Gesetzentwurf sieht vor, dass die Gerichte jedenfalls dann schon nach dem Eingang eines Eröffnungsantrags einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, wenn der Schuldner ein Unternehmen betreibt, das nach Bilanzsumme, Umsatzerlösen und Arbeitnehmerzahl eine bestimmte Mindestgröße überschreitet. Ausnahmen sind für die Fälle vorgesehen, in denen die Einsetzung eines solchen Ausschusses entweder im Hinblick auf das geringe Restvermögen des Schuldners unverhältnismäßig wäre oder zu einer nachteiligen Verzögerung des Verfahrens führen würde.

Beschlüsse des vorläufigen Gläubigerausschusses zu den Anforderungen, die bei der Auswahl des (ggf. vorläufigen) Verwalters zu beachten sind, sollen für das Gericht verbindlich sein. Spricht sich der vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig für eine bestimmte Person als Verwalter aus, so hat das Gericht diese zu ernennen, es sei denn, es fehlen die Sachkunde oder die Unabhängigkeit.

Der Gläubigereinfluss wird in dieser frühen, von Eilbedürftigkeit geprägten Phase des Verfahrens auch nicht zu einer unangemessenen Verzögerung der im Eröffnungsverfahren notwendigen Maßnahmen führen. Vielmehr wird dem Gericht in der Regel aufgrund der vom Schuldner mit seinem Eröffnungsantrag vorzulegenden Verzeichnisse die Einsetzung des Ausschusses in kurzer Zeit möglich sein. Sind jedoch im Einzelfall nachteilige Veränderungen der Vermögenslage des Schuldners zu befürchten, so kann das Gericht auf die Einsetzung des Ausschusses verzichten. Ist der Ausschuss gebildet und in der vorgeschriebenen Weise aus Vertretern der verschiedenen Gläubigerkategorien zusammengesetzt, so wird sein Votum die Auffassung der Gläubiger in einer ausgewogenen Weise widerspiegeln. Die Alternative, im Eröffnungsverfahren auf das Votum einer Summenmehrheit der Gläubiger abzustellen, würde zu einem unangemessen starken Einfluss der Großgläubiger führen und einen Bruch mit der Regelung des § 57 Satz 2 bedeuten, nach der im eröffneten Verfahren die Gläubigerversammlung mit Kopf- und Summenmehrheit über die Person des Verwalters entscheidet. Neben einer Summenmehrheit im Eröffnungsverfahren auch eine Kopfmehrheit zu verlangen, wäre dagegen kaum ohne wesentliche Verzögerung zu realisieren, weil sämtliche vom Schuldner genannten oder sonst feststellbaren Gläubiger zu beteiligen wären.

2. Insolvenzplanverfahren ausbauen

Die Finanzmarktkrise hat erneut gezeigt, dass eine Sanierung von Unternehmen häufig Eingriffe in die Rechte der Anteilsinhaber erfordert. Das geltende deutsche Insolvenzrecht lässt die Rechte der Anteilseigner des insolventen Unternehmens bei einer Sanierung durch Insolvenzplan unberührt. Änderungen dieser Rechte sind nur mit Zustimmung der Inhaber nach den Vorschriften des Gesellschaftsrechts zulässig. Künftig soll die strikte Trennung von Insolvenzrecht und Gesellschaftsrecht überwunden werden. Es soll im Interesse einer Optimierung der Sanierungsmöglichkeiten im Rahmen des Insolvenzplanverfahrens zulässig sein, in einem Insolvenzplan Kapitalmaßnahmen vorzusehen, insbesondere die Umwandlung von Forderungen in Gesellschaftsanteile – den so genannten Debt-Equity-Swap.

Die Umwandlung von Fremdkapital in Eigenkapital ist ein wichtiges Instrument zur Sanierung von Unternehmen, die in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten sind. Durch den Wegfall von Verbindlichkeiten kann eine Überschuldung beseitigt werden; gleichzeitig kann das Erlöschen von Zins- und Tilgungspflichten die Zahlungsfähigkeit des Unternehmens wiederherstellen. Für die Gläubiger hat die Umwandlung ihrer Forderungen in Anteile den Vorteil, dass sie an künftigen Erträgen des sanierten Unternehmens beteiligt sind und über dessen künftige Aktivitäten mitbestimmen. Vereinzelt wurde im Interesse einer größeren Planungssicherheit eine Änderung des Sanierungsprivilegs des § 39 Absatz 4 InsO gefordert und vorgeschlagen, die Dauer des Sanierungsprivilegs zeitlich klarer zu fassen. Da die Regelung jedoch erst aufgrund des Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) zum 1. November 2008 in neuer Formulierung in die InsO eingefügt wurde, sollen zunächst die Auswirkungen des geltenden Sanierungsprivilegs auf das gestärkte Insolvenzplanverfahren beobachtet werden.

Über die Änderung ihrer Rechte sollen die Anteilsinhaber künftig im Rahmen des Insolvenzverfahrens mitentscheiden. Sie werden als eigene Abstimmungsgruppe in das Verfahren über den Insolvenzplan einbezogen. Zur Abwehr von Störerstrategien gilt für sie – wie schon bisher für die Gläubiger – ein Obstruktionsverbot. Für überstimmte Anteilsinhaber greift ein Minderheitenschutz. Auch in dieser Hinsicht und im Hinblick auf Rechtsmittel sind die Anteilsinhaber den Gläubigern gleichgestellt. Mit der Rechtskraft der Bestätigung des Insolvenzplans gelten die in den Plan aufgenommenen gesellschaftsrechtlichen Maßnahmen als beschlossen, beispielsweise eine Kapitalherabsetzung, eine Kapitalerhöhung, ein Bezugsrechtsausschluss und ein Fortsetzungsbeschluss.

Für eine derartige Ausgestaltung des Verfahrens spricht, dass wirtschaftlich sinnvolle Lösungen am besten unter Mitwirkung aller Beteiligten, also der Gläubiger und der Anteilsinhaber, erreicht werden können. Ein Vorbild ist das Recht der Vereinigten Staaten von Amerika: Nach dem dortigen Recht (Chapter XI des Bankruptcy Code) können die Rechte der Anteilsinhaber durch einen Reorganisationsplan geändert werden; die Anteilsinhaber bilden dann eigene Abstimmungsgruppen neben den Gruppen der Gläubiger.

Das verfassungsrechtliche Gebot des Eigentumsschutzes in Artikel 14 des Grundgesetzes (GG) wird nicht verletzt. Nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens, das ohne einen Insolvenzplan zur Abwicklung des Rechtsträgers und zu dessen Löschung im Register führt, beschränkt sich die schützenswerte Rechtsposition des Anteilsinhabers auf den restlichen Vermögenswert, der dem Anteils- oder Mitgliedschaftsrecht auch im Insolvenzverfahren teilweise noch zukommt. Dass der Inhaber diesen Wert nicht gegen seinen Willen verliert, wird durch die Mitwirkung im Verfahren und den erwähnten Minderheitenschutz garantiert. Hinsichtlich der Gläubiger, deren Forderungen durch den Insolvenzplan in Anteile am Schuldner umgewandelt werden, kommt eine Verletzung von Artikel 14 GG bereits deshalb nicht in Betracht, weil eine Umwandlung nicht gegen den Willen der betroffenen Gläubiger möglich ist.

3. Blockaden durch Rechtsmittel vermeiden

Gleichzeitig gilt es, Hemmnisse und Verzögerungen abzubauen. Wirtschaftlich sinnvolle und von einer Mehrheit der Beteiligten gewünschte Sanierungen dürfen nicht an der

Blockade Einzelner scheitern. Nach derzeitiger Rechtslage kommt dem Rechtsmittel eines einzelnen Gläubigers erhebliches Störpotential zu. Verzögert sich der Eintritt der Wirkungen des Insolvenzplans über viele Monate hinweg, ist dies für die Beteiligten meist schwer erträglich und der Erfolg einer Sanierung kann in Frage gestellt werden.

Der Gesetzentwurf ergänzt § 253 InsO durch ein Bündel von Maßnahmen, um in Zukunft zu vermeiden, dass das Wirksamwerden eines Insolvenzplans durch Rechtsmittel gegen die Bestätigung übermäßig verzögert wird. Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Beschwerde ist zunächst, dass der Beschwerdeführer vor der Planbestätigung seine verfahrensmäßigen Möglichkeiten ausgeschöpft hat. Die daneben geforderte materielle Beschwer, eine wirtschaftliche Beeinträchtigung durch den Plan, ist vom Beschwerdeführer glaubhaft zu machen. Zudem werden nur wesentliche Schlechterstellungen berücksichtigt.

Außerdem wird klargestellt, dass der Insolvenzplan Ausgleichszahlungen für den Fall vorsehen kann, dass ein Beteiligter eine Schlechterstellung durch den Plan geltend macht. Ist dies der Fall und ist die Finanzierung dieses Ausgleichs gesichert, besteht kein Grund, die Bestätigung des Plans zu versagen. Der Streit über den finanziellen Ausgleich auf der Grundlage des Plans ist sodann außerhalb des Insolvenzverfahrens vor den ordentlichen Gerichten auszutragen.

4. Insolvenzplan und Masseverbindlichkeiten

In Insolvenzplanverfahren bereitet die Pflicht zur Berichtigung aller unstreitigen Masseansprüche vor der Aufhebung des Verfahrens gewöhnlich dann praktische Schwierigkeiten, wenn das Unternehmen fortgeführt werden soll: Für viele bereits begründete Verbindlichkeiten liegen noch keine Rechnungen vor, Dauerschuldverhältnisse werden fortgesetzt und es werden laufend neue Verbindlichkeiten begründet. Künftig wird die Pflicht des Verwalters, vor Aufhebung des Verfahrens die unstreitigen Masseansprüche zu erfüllen und für die streitigen Sicherheit zu leisten, auf die fälligen Ansprüche beschränkt. Für die nicht fälligen Ansprüche reicht es aus, dass ein Finanzplan vorliegt, aus dem sich ergibt, dass die Erfüllung gewährleistet ist.

Gleichzeitig wird die streitige Frage, ob ein Insolvenzplan auch dann zulässig ist, wenn der Verwalter bereits Masseunzulänglichkeit angezeigt hat, zugunsten der Zulässigkeit geregelt. Auch in dieser Situation kann der Fortführungswert des Unternehmens höher liegen als der Zerschlagungswert und folglich die Erhaltung des Unternehmens auf der Grundlage eines Insolvenzplans wirtschaftlich sinnvoll sein. Masseunzulänglichkeit kann auf den verschiedensten Umständen beruhen; sie muss nicht bedeuten, dass eine Sanierung des Unternehmens (oder eines Unternehmenskerns) aussichtslos wäre.

5. Eigenverwaltung stärken

Mit der Reform des Insolvenzrechts ist das Institut der Eigenverwaltung in das deutsche Recht eingeführt worden. Von diesem Institut, das die Kenntnisse und Erfahrungen der bisherigen Geschäftsleitung bestmöglich nutzen und die Einarbeitungszeit eines Insolvenzverwalters vermeiden soll, wird in der Praxis wenig Gebrauch gemacht. Gleichzeitig hat sich die Eigenverwaltung, soweit sie angeordnet wurde, bewährt. Größere, aber auch mittelständische Unternehmen sind mit Erfolg in Eigenverwaltung saniert worden. Der Gesetzentwurf räumt Hindernisse auf dem Weg zur Eigenverwaltung aus, erleichtert die Geschäftsführung in Eigenverwaltung und setzt auf diese Weise Anreize für frühzeitige Anträge auf Eröffnung von Insolvenzverfahren.

Insbesondere werden die Voraussetzungen für die Anordnung der Eigenverwaltung maßvoll gelockert. Die Gläubiger sollen schon vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens in die Entscheidung über die Eigenverwaltung einbezogen werden. Dies geschieht in entsprechender Weise wie bei der Auswahl des Insolvenzverwalters durch die Beteiligung des vorläufigen Gläubigerausschusses: Unterstützt dieser einstimmig den Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung, so kann das Gericht den Antrag nicht als nachteilig für die Gläubiger ablehnen. Beantragt der Schuldner schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mit Eigenverwaltung, so hat ihm das Gericht etwaige Bedenken gegen die Anordnung der Eigenverwaltung rechtzeitig vor der Verfahrenseröffnung mitzuteilen. Ein aussichtsreicher Antrag auf Eigenverwaltung darf nicht durch die Einsetzung eines „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalters negativ präjudiziert werden, das Gericht soll deshalb keinen vorläufigen Verwalter, sondern lediglich einen vorläufigen Sachwalter bestellten. Geklärt wird außerdem, dass die Aufsicht über die Geschäftsführung im Fall der Eigenverwaltung beim Sachwalter und bei der Gläubigerversammlung und nicht beim Aufsichtsrat oder der Gesellschafterversammlung liegt.

Als einen weiteren Anreiz zur frühzeitigen Sanierung mit den Mitteln des Insolvenzrechts bietet der Gesetzentwurf bei lediglich drohender Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung den Schuldnern die Möglichkeit, unter der Sicherheit eines „Schutzschirms“ und in Eigenverwaltung einen Sanierungsplan zu erarbeiten.

6. Stärkere Konzentration von Zuständigkeiten

Auch bei den Gerichten soll das Verfahren weiter verbessert werden. Schon jetzt sieht die Insolvenzordnung als Regelfall vor, dass in jedem Landgerichtsbezirk nur ein Amtsgericht für Insolvenzsachen zuständig ist. Das Bedürfnis, die insolvenzgerichtliche Zuständigkeit zu konzentrieren, ist evident: Sanierungen in Insolvenzverfahren in den vielen Varianten können zügig und sachkundig nur von einem Insolvenzgericht begleitet werden, das neben seiner fachlichen Kompetenz durch die wiederholte Behandlung ähnlicher Fälle Erfahrungen auf diesem Gebiet hat. Nichts anderes gilt für Kompetenz und Erfahrung bei Verbraucherinsolvenzverfahren.

Der Gesetzentwurf beschränkt deshalb für alle Insolvenzverfahren die bisher bestehende Befugnis der Länder, Ausnahmeregelungen vom Grundsatz der Konzentration der Insolvenzgerichte vorzusehen. In Zukunft soll es nicht mehr zulässig sein, mehrere Amtsgerichte in einem Landgerichtsbezirk zu Insolvenzgerichten zu bestimmen. Gleichzeitig wird ausdrücklich gesetzlich festgelegt, dass bei Richtern und Rechtspflegern, die mit Insolvenzsachen befasst werden, die für die Bearbeitung von Insolvenzverfahren notwendigen Spezialkenntnisse vorhanden sein sollen.

Innerhalb der Insolvenzgerichte soll die bisherige Aufteilung der Zuständigkeit zwischen Richter und Rechtspfleger bei Insolvenzen im Grundsatz erhalten bleiben. Das Insol-

venzplanverfahren mit seinen neuen Eingriffsrechten soll allerdings dem Richter vorbehalten sein.

III. Einführung des Insolvenzstatistikgesetzes

Im Zusammenhang mit dem Inkrafttreten der Insolvenzordnung 1999 wurde die Insolvenzstatistik als Bundesstatistik geregelt. Nach dem bisherigen § 39 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz (EGGVG) werden die für die Bundesstatistik erforderlichen Angaben ausschließlich von den zuständigen Gerichten geliefert. Diese Statistik enthält allerdings keine Angaben zu den finanziellen Ergebnissen und zum Ausgang eröffneter Insolvenzverfahren, die notwendig wären, um Aussagen über die Effizienz der Insolvenzordnung machen zu können.

Außerdem hat die Praxis gezeigt, dass die Gerichte in vielen Fällen nicht in der Lage sind, den statistischen Ämtern die Angaben fristgemäß, d. h. spätestens bis zum Ablauf des zweiten Jahres zu melden, das der Eröffnung des Insolvenzverfahrens folgt. Dies betrifft insbesondere Verfahren mit großer finanzieller Tragweite, die sich über Jahre hinweg erstrecken, ohne dass die Gerichte einen genauen Überblick über deren Stand erhalten. Eine belastbare Schätzung der Angaben durch die Gerichte ist, abgesehen von dem erheblichen Arbeitsaufwand, nicht möglich. Ohne diese Angaben lassen sich aber die – auch aus volkswirtschaftlicher Sicht – wichtigen Ergebnisse von den statistischen Ämtern nicht zeitnah ermitteln.

Daher sollen die Insolvenzverwalter in die Durchführung der Insolvenzstatistik einbezogen werden, denn sie sind in der Lage, ohne erheblichen Arbeitsaufwand verlässliche Angaben zu machen. Soweit die Aufgaben der Insolvenzverwalter von Treuhändern wahrzunehmen sind, sind auch diese einzubeziehen.

Darüber hinaus sollen zur Steigerung der Aussagefähigkeit der Statistik einige Merkmale geringfügig ergänzt, einige im Hinblick auf die Einbeziehung der Insolvenzverwalter zusammengefasst sowie ein Merkmal gestrichen werden.

IV. EU-rechtliche Vorgaben

Der Gesetzentwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar.

Die vorgesehenen Eingriffe in Gesellschafterrechte müssen sich, soweit Aktiengesellschaften betroffen sind, insbesondere an der Zweiten gesellschaftsrechtlichen Richtlinie (Richtlinie 77/91/EWG des Rates vom 13. Dezember 1976) messen lassen. Nach dieser Richtlinie bedürfen eine Kapitalerhöhung, der Ausschluss des Bezugsrechts und eine Kapitalherabsetzung grundsätzlich eines Beschlusses der Hauptversammlung (vgl. Artikel 25 Absatz 1, Artikel 29 Absatz 4, Artikel 30). Bei dem Ausschluss des Bezugsrechts und bei einer Kapitalherabsetzung stellen die Anforderungen der Richtlinie keine wesentliche Hürde dar. So sieht die Richtlinie ein Bezugsrecht nur für Kapitalerhöhungen gegen Bareinlage vor (Artikel 29 Absatz 1). Das im deutschen Recht bestehende Bezugsrecht bei einer Kapitalerhöhung gegen Sacheinlage kann daher vom deutschen Gesetzgeber ohne Friktionen mit der Richtlinie eingeschränkt werden. Nach Artikel 30 der Richtlinie bedarf eine Kapitalherabsetzung dann nicht eines Beschlusses der Hauptversammlung, wenn sie durch eine gerichtliche Entscheidung angeordnet wurde. Dies trifft im Insolvenzverfahren zu, da die Kapitalerhöhung in den Insolvenzplan und damit in den gerichtlichen Bestätigungsbeschluss nach § 248 InsO aufzunehmen ist.

Größere Probleme stellen sich jedoch bei der Kapitalerhöhung ein, die nach Artikel 25 Absatz 1 der Richtlinie stets von der Hauptversammlung beschlossen werden muss. In mehreren Entscheidungen hat sich der Europäische Gerichtshof (EuGH) eingehend mit dieser Anforderung auseinander gesetzt (vgl. insbesondere EuGH v. 30. Mai 1991, Rs C 19/90, C 20/90 [Karella] und EuGH vom 12. März 1996 Rs C-441/93 [Pafitis]). Nach dieser Rechtsprechung bedarf eine Kapitalerhöhung auch dann eines Hauptversammlungsbeschlusses, wenn sich die Gesellschaft wegen ihrer Verschuldung in einer außergewöhnlichen Situation befindet. Allerdings steht die Richtlinie nicht der Einführung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen, die zum Erlöschen der Gesellschaft führen, und insbesondere nicht der Einführung von Abwicklungsregelungen entgegen, die die Gesellschaft zum Schutz der Rechte ihrer Gläubiger einer Zwangsverwaltungsregelung unterstellen. Daraus darf aber nicht geschlossen werden, eine Zustimmung der Hauptversammlung sei lediglich bei reinen Liquidationsverfahren entbehrlich, also etwa nicht im Rahmen einer Sanierung über einen Insolvenzplan. Eine solche Auslegung wäre schon deshalb fragwürdig, da in einem reinen Abwicklungsverfahren kein Bedürfnis besteht, das Grundkapital gegen den Willen der Aktionäre zu erhöhen. Nur im Falle einer einfachen Sanierungsregelung, die den Fortbestand der Gesellschaft außerhalb eines Insolvenzverfahrens sicherstellen soll, ist somit zwingend ein Hauptversammlungsbeschluss erforderlich. Zudem weist der EuGH darauf hin, dass die Zweite gesellschaftsrechtliche Richtlinie nur so lange Anwendung findet, wie die Aktionäre und die satzungsmäßigen Organe der Gesellschaft nicht ihrer Rechte enthoben werden. Gerade eine solche Situation dürfte jedoch mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegeben sein.

So ist das Insolvenzplanverfahren nicht nur auf eine Sanierung des Unternehmensträgers ausgerichtet, vielmehr kann der Plan auch die Liquidation des Schuldners, also eine geordnete Abwicklung, vorsehen. Auch in einem Insolvenzverfahren, das auf eine Sanierung des Schuldners abzielt, verdrängt der Insolvenzverwalter die satzungsmäßigen Organe weitgehend aus ihren Aufgaben.

Die Richtlinie 2009/101/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Koordinierung der Schutzbestimmungen, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften im Sinne des Artikels 48 Absatz 2 des Vertrags im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter vorgeschrieben sind, um diese Bestimmungen gleichwertig zu gestalten (ABl. EU L 258/11 vom 1.10.2009; „Publizitätsrichtlinie“) wird durch das Gesetz nicht berührt. § 254a InsO-E fällt nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 11 der Publizitätsrichtlinie.

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass im Falle von Eingriffen in Gesellschafterrechte die erforderlichen Beschlüsse der Anteilsinhaber oder deren sonstige Willenserklärungen in den Insolvenzplan aufgenommen werden können. Entsprechend der bisherigen Regelung in § 254 Absatz 1 Satz 2 InsO (künftig § 254a Absatz 1 InsO-E) sieht § 254a

Absatz 2 Satz 1 InsO-E vor, dass diese Beschlüsse oder Willenserklärungen als in der vorgeschriebenen Form abgegeben gelten. Diese Wirkung tritt gemäß § 254 Absatz 1 InsO mit der Rechtskraft der gerichtlichen Bestätigung des Insolvenzplans ein. Entsprechendes gilt gemäß § 254a Absatz 3 InsO-E für die in den Plan aufgenommenen Verpflichtungserklärungen der Anteilsinhaber und Beteiligten.

Artikel 11 der Publizitätsrichtlinie verlangt für diese Fälle keine öffentliche Beurkundung. Diese Norm erfordert für Satzungsänderungen nur dann eine öffentliche Beurkundung, wenn zuvor keine vorbeugende Verwaltungs- oder gerichtliche Kontrolle der Gründung erfolgt ist. Nichts anderes folgt auch aus dem Sinn und Zweck der Publizitätsrichtlinie. Aus den Erwägungsgründen der Nummern 2 und 10 ergibt sich, dass der Schutzzweck von Artikel 11 der Publizitätsrichtlinie darin besteht, Dritte und Gesellschafter vor der Nichtigkeit der Gesellschaftsgründung zu schützen. Für Dritte und Gesellschafter soll Rechtssicherheit laut Erwägungsgrund Nummer 2 dadurch geschaffen werden, dass die Fälle der Nichtigkeit sowie die Rückwirkung der Nichtigkeitserklärung beschränkt werden. Der Zweck von Artikel 11 der Publizitätsrichtlinie besteht vor diesem Hintergrund darin, nichtige Gesellschaftsgründungen möglichst zu verhindern. Dazu bietet die Vorschrift den Mitgliedstaaten zwei Ansätze an: Entweder ist die Gründung einer vorbeugenden Verwaltungs- oder gerichtlichen Kontrolle zu unterwerfen oder der Errichtungsakt und die Satzung der Gesellschaft sowie Änderungen dieser Akte sind öffentlich zu beurkunden. Das Beurkundungserfordernis für Änderungen des Errichtungsakts und der Satzung hat also nur den Zweck, sicherzustellen, dass sich bei bloßer öffentlicher Beurkundung des Errichtungsakts aus späteren Änderungen keine Nichtigkeit der Gesellschaft ergibt. Nicht gewährleistet werden soll hingegen die bloße Rechtmäßigkeit der Gründung oder späterer Satzungsänderungen. Deutschland hat sich für ein System präventiver Kontrolle der Nichtigkeit von Gesellschaftsgründungen durch das Registergericht entschieden. Für nachfolgende Satzungsänderungen – und nur solche erfasst § 254a InsO-E – ergibt sich aus Artikel 11 der Publizitätsrichtlinie kein Zwang zur öffentlichen Beurkundung.

V. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt für Artikel 1 bis 6 aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG (das bürgerliche Recht, die Gerichtsverfassung, das gerichtliche Verfahren), für die Artikel 7 und 8 aus Artikel 73 Absatz 1 Nummer 11 GG (Statistik für Bundeszwecke) und für Artikel 9 aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 11 GG in Verbindung mit Artikel 72 Absatz 2 GG (Recht der Wirtschaft [Bankwesen]).

Dabei ist die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung gemäß Artikel 72 Absatz 2 GG zu bejahen, da ohne eine bundesgesetzliche Regelung die Rechts- und Wirtschaftseinheit beeinträchtigt würde. Für die Gesamtwirtschaft und den Finanzstandort Deutschland wäre es ein nicht hinnehmbarer erheblicher Nachteil, wenn im Rahmen von aufsichtsrechtlichen Maßnahmen gegenüber einem Kreditinstitut Sonderregelungen in Bezug auf den Schutz von Systemen, die über einen zentralen Kontrahenten betrieben werden, nicht bundesweit einheitlich anwendbar wären. Eine Rechtszersplitterung würde nicht hinnehmbare Schranken und Hindernisse errichten, da zentrale Kontrahenten nicht regional, sondern bundesweit tätig werden.

VI. Gesetzesfolgen; Nachhaltigkeitsaspekte; Bürokratiekosten

Der Entwurf hat keine erkennbaren gleichstellungspolitischen Auswirkungen. Grundsätzlich sind Männer und Frauen von den Vorschriften des Entwurfs in gleicher Weise betroffen.

Durch die Umsetzung der Änderungen im Insolvenzstatistikgesetz werden bei dem Statistischen Bundesamt einmalig Umstellungskosten für die Neuprogrammierung der Aufbereitungsprogramme in der Fachabteilung und im IT-Bereich entstehen. Nach einer Schätzung des Statistischen Bundesamtes werden sich diese auf rund 27 000 Euro belaufen.

Zur Umsetzung der Änderungen im Insolvenzstatistikgesetz ist auch bei den statistischen Landesämtern mit Umstellungskosten zu rechnen. Die für die Statistik erforderlichen Angaben werden bei Umsetzung des Gesetzes durch die Insolvenzverwalter erhoben; die Gerichte haben die Angaben vor Weiterleitung an die Statistikämter lediglich auf Vollständigkeit zu prüfen, was zu einer Reduzierung der Arbeitsbelastung der Mitarbeiter und damit verbunden zu Einsparung von Personalkosten bei den Gerichten führen wird. Der Richtervorbehalt für Planverfahren wird sich nur geringfügig auf die Personalkosten auswirken. Insgesamt kann für die Landeshaushalte von einer Kosteneinsparung, zumindest aber von Kostenneutralität ausgegangen werden.

Kosten für Wirtschaftsunternehmen entstehen nicht. Die Ausführung des Gesetzes lässt keine Auswirkungen auf Einzelpreise oder das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, erwarten.

Der Gesetzentwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie. Die Wirkungen des Gesetzentwurfs zielen auf eine nachhaltige Entwicklung, weil Sanierungschancen von Unternehmen in der Krise verbessert werden und alle Beteiligten eine größere Planungssicherheit hinsichtlich des Ablaufs des Insolvenzverfahrens erhalten.

Durch das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen wird eine Informationspflicht bei der Beantragung eines Insolvenzverfahrens durch den Schuldner erweitert. Da hierdurch andererseits bereits bestehende Informationspflichten deutlich reduziert werden, wirkt die Erweiterung kostenneutral. Sechs neue Informationspflichten, die nur in wenigen Fällen entstehen, betreffen Planverfahren und Insolvenzverfahren mit Eigenverwaltung durch den Schuldner. Diese Informationspflichten werden – nach der Berechnung aufgrund der Standardtarife des Standard-Kostenmodells – voraussichtlich Kosten in Höhe von insgesamt 5 728,24 Euro verursachen.

Eine siebte neue Informationspflicht betrifft die Insolvenzverwalter, die in Abstimmung mit ihren Interessenvertretungen verpflichtet werden, Daten zum Zwecke der statistischen Erfassung zu übermitteln. Diese Kosten werden mit 413 400 Euro veranschlagt.

Insgesamt wird mit Bürokratiekosten für Unternehmen durch neue bzw. geänderte Informationspflichten in Höhe von 419 128,24 Euro zu rechnen sein.

Die Informationspflichten für die Verwaltung reduzieren sich gleichzeitig erheblich, da nach dem Insolvenzstatistikgesetz die Insolvenzgerichte zukünftig die statistischen Daten lediglich auf Vollständigkeit prüfen und an die Landesämter weiterleiten.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung der Insolvenzordnung – InsO)

Zu Nummer 1 (Änderung von § 2)

§ 2 InsO begründet eine ausschließliche Zuständigkeit des Amtsgerichts als Insolvenzgericht. Es ist darin vorgesehen, dass in jedem Landgerichtsbezirk grundsätzlich nur ein Amtsgericht für Insolvenzsachen zuständig ist, nämlich das Amtsgericht am Sitz des Landgerichts. Durch diese Konzentration der Zuständigkeit soll sichergestellt werden, dass Richter und Rechtspfleger an den Insolvenzgerichten durch wiederholte Behandlung ähnlicher Fälle besondere Erfahrung und Sachkunde in Insolvenzsachen erwerben können (vgl. Bundestagsdrucksache 12/2443 S.109). Als Ausnahme ist es den Landesregierungen derzeit gestattet, die sachliche Zuständigkeit für Insolvenzsachen abweichend zu regeln, wenn dies der sachdienlichen Förderung oder schnelleren Erledigung der Verfahren dient. Nur unter dieser Voraussetzung können die Länder mehrere Insolvenzgerichte für einen Landgerichtsbezirk bestimmen. Dadurch sollten auch die Gegebenheiten in mehreren, örtlich getrennten Wirtschaftsschwerpunkten berücksichtigt werden können.

Diese Vorgaben wurden jedoch bei der Umsetzung in den Bundesländern nicht durchgängig beachtet. So gibt es derzeit bei 116 Landgerichtsbezirken in Deutschland insgesamt 191 Insolvenzgerichte. Gerade bei Unternehmensinsolvenzverfahren, bei denen eine Fortführung und Sanierung beispielsweise durch einen Insolvenzplan in Betracht kommt, ist eine zügige und sachkundige Begleitung durch das Insolvenzgericht jedoch unabdingbar. Dies erfordert, dass die beteiligten Gerichtspersonen Erfahrung auch mit den Sanierungsinstrumenten der Insolvenzordnung sammeln. Auch sind Fortbildungsmaßnahmen zum Recht der Unternehmensinsolvenz und des Insolvenzplans nur bei regelmäßiger Befassung von Richtern und Rechtspflegern sinnvoll. Die Konzentration von amtsgerichtlichen Zuständigkeiten auf anderen Rechtsgebieten, beispielsweise bei den Handelsregistern, hat nach den Erfahrungen der Praxis zu einer Steigerung von Schnelligkeit und Qualität geführt, da die zuständigen Personen durch wiederholte Befassung eine größere Routine erwerben konnten.

Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen sieht deshalb in § 2 Absatz 2 InsO-E für alle Insolvenzverfahren eine stärkere Konzentration als bisher vor. Künftig bleibt es bei dem in Absatz 1 niedergelegten Grundsatz, dass pro Landgerichtsbezirk nur ein Amtsgericht für Insolvenzsachen zuständig ist. Dies soll sowohl für Insolvenzverfahren über das Vermögen von Unternehmen als auch für Verbraucherinsolvenzverfahren gelten. Die Insolvenz eines Unternehmens zieht häufig auch die Privatinsolvenz der beteiligten Personen nach sich. Es erscheint sachdienlich, dass die jeweiligen Verfahren nicht an unterschiedlichen Insolvenzgerichten geführt werden. Zudem steht häufig bei Stellung des Eröffnungsantrags noch nicht fest, ob ein Verbraucher- oder ein Regelinsolvenzverfahren zu führen ist. Die richtige Zuordnung und damit die Zuständigkeit des Insolvenzgerichts erweist sich des Öfteren erst im Laufe des Verfahrens und könnte eine der Förderung des Verfahrens nicht dienliche Verweisung nach sich ziehen. Dies kann durch eine Konzentration aller Insolvenzverfahren des Landgerichtsbezirks auf ein Amtsgericht vermieden werden. Zudem stellen sich auch in Verbraucherinsolvenzverfahren zum Teil schwierige insolvenzrechtliche Fragen, beispielsweise der Restschuldbefreiung, aber auch des Anfechtungs- und Gesellschaftsrechts, für deren Lösung eine wiederholte Befassung des Gerichts mit vergleichbaren Sachverhalten geboten erscheint. Um regionalen Wirtschaftsstrukturen weiterhin Rechnung tragen zu können, muss das zuständige Insolvenzgericht nicht zwingend das Amtsgericht am Sitz des Landgerichts sein. Die Länder können durch Rechtsverordnung auch ein anderes Amtsgericht im Landgerichtsbezirk bestimmen, nicht jedoch ein weiteres. Eine im Einzelfall größere Entfernung zwischen dem Sitz bzw. Wohnort des Schuldners und dem Gericht kann dabei hingenommen werden, da die Verfahren im Regelfall schriftlich durchgeführt werden und selbst im Verbraucherinsolvenzverfahren kein persönliches Erscheinen beim Gericht erfordern. Zudem besteht auch in Zivilrechtsstreitigkeiten für Streitwerte oberhalb von 5 000 Euro aufgrund der Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit die Notwendigkeit, ein gegebenenfalls etwas weiter entfernt liegendes Gericht aufzusuchen.

Daneben bleibt die bereits bestehende Ermächtigung, im Interesse einer noch stärkeren Konzentration Zuständigkeiten über die Grenzen eines Landgerichtsbezirks hinaus zu schaffen, erhalten. Es kann weiterhin, wie vereinzelt bereits geschehen, ein Amtsgericht für den Bezirk mehrerer Landgerichte als das zuständige Insolvenzgericht bestimmt werden. Eine gesetzliche Regelung für eine stärkere Konzentration von Insolvenzsachen auf der Ebene der Beschwerdeinstanz ist dagegen nicht erforderlich. Die Länder haben bereits heute nach § 13a des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) die Möglichkeit, auf der Ebene der Landgerichte Beschwerdesachen in Insolvenzverfahren bei einem Gericht für mehrere Bezirke, gegebenenfalls sogar für das ganze Land, zu konzentrieren.

Diejenigen Bundesländer, in denen schon jetzt die Zahl der Insolvenzgerichte die Zahl der Landgerichte nicht übersteigt, werden nach der Neuregelung ihre Zuständigkeiten beibehalten können. Die Übrigen werden die Wahl haben, auf welches der bestehenden Insolvenzgerichte im Landgerichtsbezirk sie künftig die Zuständigkeit für Insolvenzverfahren konzentrieren oder ob sie sogar eine noch stärkere Konzentration vornehmen möchten.

Zu Nummer 2 (Änderung von § 13)

Zu Buchstabe a (§ 13 Absatz 1)

§ 13 Absatz 1 Satz 3 InsO-E bestimmt, dass der Schuldner seinem Eigenantrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens verpflichtend ein Verzeichnis seiner Gläubiger und ihrer Forderungen beizufügen hat. Die Vorschrift soll einen ord-

nungsgemäßen Ablauf des Insolvenzverfahrens gewährleisten. Das Verzeichnis erleichtert es dem Gericht, die Gläubiger bereits in einem frühen Verfahrensstadium einzubeziehen. Dies gilt zum Beispiel für die Bestellung des vorläufigen Gläubigerausschusses nach § 21 Absatz 2 Nummer 1a InsO-E, der sich zur Auswahl des Insolvenzverwalters nach § 56 Absatz 2 InsO-E oder zur Anordnung der Eigenverwaltung (§ 270 Absatz 3 InsO-E) äußern soll. Das einzureichende Gläubigerverzeichnis ist von zentraler Bedeutung für die frühzeitige Einbindung der Gläubiger in das Verfahren. Schon derzeit hat der Schuldner, der einen zulässigen Eröffnungsantrag gestellt hat, im Rahmen seiner Auskunfts- und Mitwirkungspflicht (§ 20 InsO) dem Gericht die Informationen zur Verfügung zu stellen, die zur Prüfung des Insolvenzgrunds erforderlich sind. Dies wird nunmehr im Hinblick auf ein Verzeichnis der Gläubiger und ihrer jeweiligen Forderungen schon bei der Antragstellung verpflichtend. Eine ähnliche Regelung enthielt bereits § 104 der Konkursordnung (KO). Unberührt hiervon bleiben die allgemeinen Auskunfts- und Mitwirkungspflichten des Schuldners bei Eigen- wie bei Gläubigeranträgen nach § 20 Absatz 1 InsO.

Das Verzeichnis soll einen Überblick über die Gläubiger bieten. Dabei ist umfassend über die vorhandenen Gläubiger und die Höhe ihrer Forderungen Mitteilung zu machen. Diese Anforderung, die derzeit bereits den Verbraucher nach § 305 Absatz 1 Nummer 3 InsO trifft, wird nun auf Regelinsolvenzverfahren erstreckt. Jedoch beeinträchtigt es die Zulässigkeit eines Eröffnungsantrags nicht, wenn trotz gebührender Anstrengung des Schuldners bei der Zusammenstellung des Verzeichnisses vereinzelte Gläubiger oder einzelne Forderungen im Verzeichnis fehlen. Die Höhe der Forderungen ist gegebenenfalls zu schätzen. Eine vollständige Bezifferung der jeweiligen Forderung inklusive Zinsen wird nicht verlangt. Auch ist das Gericht zu diesem Zeitpunkt des Verfahrens nicht verpflichtet, die Angaben des Schuldners im Einzelnen nachzuprüfen. Fehlt das Verzeichnis dagegen vollständig, wird der Antrag in der Regel unzulässig sein. Mit der Vorschrift werden die gesetzlichen Anforderungen an einen richtigen Eröffnungsantrag im Sinne von § 15a Absatz 4 InsO konkretisiert.

Um dem Gericht die Entscheidung über die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses zu ermöglichen, sind nach § 13 Absatz 1 Satz 4 in dem Verzeichnis die Gläubigergruppen besonders kenntlich zu machen, aus deren Mitte das Gericht Mitglieder für den Gläubigerausschuss auswählt. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass zu diesem Zeitpunkt im Verfahren gerade noch kein vorläufiger Insolvenzverwalter vorhanden ist, der nach der derzeitigen Praxis dem Gericht Vorschläge für die Besetzung präsentieren kann. Der Schuldner hat deshalb die höchsten Forderungen, die höchsten gesicherten Forderungen sowie die Forderungen der so genannten institutionellen Gläubiger in dem Verzeichnis besonders herauszuheben, damit das Gericht diese unschwer identifizieren kann. Hingegen kann auf eine gesonderte Ausweisung der Arbeitnehmer verzichtet werden, da diese künftig regelmäßig und unabhängig von der Höhe ihrer Forderungen ein Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses stellen werden. Dies gilt nur für die Insolvenz eines Unternehmens, welches seinen Geschäftsbetrieb noch nicht eingestellt hat, da nur hier im Falle des § 22a InsO-E eine Verpflichtung zur Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses besteht. Gleichzeitig hat der Schuldner gemäß § 13 Absatz 1 Satz 5 Angaben zu den nach § 22a InsO-E relevanten Größenkriterien zu machen. Liegen im konkreten Fall, etwa zu Jahresbeginn, noch keine genauen Zahlen vor, so reichen Schätzungen aus.

Es ist beabsichtigt, zeitnah von der Verordnungsermächtigung des § 13 Absatz 3 InsO Gebrauch zu machen und zur Erleichterung der Antragstellung auch für das Regelinsolvenzverfahren ein Formular einzuführen. Die Erzwingung der Einreichung der Unterlagen nach § 20 Absatz 1 Satz 2 i. V. m. § 98 InsO dürfte keine wichtige Rolle spielen, da der Schuldner seinen Antrag einerseits nach § 13 Absatz 2 InsO zurücknehmen darf, andererseits jedoch in den Fällen des § 15a InsO seine Antragspflichten zu berücksichtigen hat. Dementsprechend ist das Verzeichnis gleichzeitig mit dem Antrag einzureichen.

Zu Buchstabe b (§ 13 Absatz 3)

Durch die Änderung werden die Voraussetzungen für die Erstellung eines Formulars zur Antragstellung für das Regelinsolvenzverfahren den gesetzlichen Vorgaben im Verbraucherinsolvenzverfahren angepasst. Der inhaltsgleiche § 305 Absatz 5 Satz 3 InsO ermächtigt den Verordnungsgeber, für maschinell bearbeitete und nicht maschinell bearbeitete Verfahren unterschiedliche Formulare einzuführen. In Vorbereitung des Erlasses einer Verordnung nach § 13 Absatz 3 InsO soll für das Regelinsolvenzverfahren ebenfalls die Möglichkeit eröffnet werden, dass für Gerichte, die die Verfahren maschinell bearbeiten, andere Formulare eingeführt werden als für die Gerichte, die die Verfahren nicht maschinell bearbeiten. Auch wenn derzeit von der Möglichkeit des § 305 Absatz 5 Satz 3 InsO noch kein Gebrauch gemacht wurde, gilt es, einheitliche Voraussetzungen für eine künftige Umsetzung im Bereich der gesamten Insolvenzordnung zu schaffen.

Zu Nummer 3 (Änderung von § 15a)

Zu den Buchstaben a und c

Die Ersetzung des Wortes „Insolvenzantrag“ durch das Wort „Eröffnungsantrag“ in § 15a InsO ist lediglich redaktioneller Natur und dient dem einheitlichen Sprachgebrauch innerhalb der Insolvenzordnung.

Zu Buchstabe b

Durch § 15a Absatz 2 InsO werden die in § 15a Absatz 1 InsO enthaltenen Regelungen über die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags auf zwei- oder mehrstöckige Gesellschaftskonstruktionen erstreckt (vgl. Begründung zum Regierungsentwurf eines Ersten Gesetzes zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität, Bundestagsdrucksache 7/3441, S. 47 [zur seinerzeitigen Einfügung eines § 130a Absatz 4 in das Handelsgesetzbuch] und Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen [MoMiG], Bundestagsdrucksache 16/6140, S. 55 [zur Übernahme der Regelung des § 130a Absatz 4 HGB in § 15a Absatz 2 InsO]).

Mit der Ergänzung der Wörter „persönlich haftender“ soll klargestellt werden, dass die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags nur entfällt, wenn bei einer solchen Kon-

struktion eine natürliche Person persönlich haftet. Es reicht nicht aus, dass eine natürliche Person lediglich beschränkt haftender Gesellschafter ist, etwa als Kommanditist bei einer Kommanditgesellschaft.

Zu Nummer 4 (Änderung von § 21)

Zu Buchstabe a

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung. Die Überschrift der Vorschrift wird dem erweiterten Regelungsgehalt des § 21 InsO angepasst.

Zu Buchstabe b (§ 21 Absatz 2 Nummer 1a)

In Insolvenzverfahren sind häufig bereits im Eröffnungsverfahren Entscheidungen zu treffen, die für das weitere Verfahren von erheblicher Bedeutung sind. Die Weichen für eine erfolgreiche Unternehmensfortführung werden regelmäßig in den ersten Wochen nach dem Eröffnungsantrag und nicht erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt. Soll ein Unternehmen fortgeführt und nicht abgewickelt werden, ist es sinnvoll, gleich zu Beginn auf die Mitwirkung der Gläubiger zurückgreifen zu können, denn ohne sie ist eine Sanierung nicht möglich. Die Gläubiger kommen teilweise aus demselben Wirtschaftszweig wie der Schuldner und verfügen insofern über Wissen, das zu einer erfolgreichen Sanierung beitragen kann. Sie haben in der Regel auch ein erhebliches wirtschaftliches Interesse an einer erfolgreichen Sanierung des Schuldners.

In der gerichtlichen Praxis bestehen verschiedene Ansätze zur frühzeitigen Einbindung der Gläubiger. Teils werden vor der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters oder Sachverständigen im Eröffnungsverfahren wesentliche Fragen wie die Bestellung des Verwalters mit den wichtigsten Gläubigergruppen erörtert, um möglichst konsensuale Entscheidungen zu treffen. Vereinzelt sind auch bereits „vorvorläufige Gläubigerausschüsse“ bestellt worden, um den Gläubigereinfluss vor Verfahrenseröffnung zu erhöhen. Anknüpfend an diese Entwicklungen in der Praxis und um die Einbindung der Gläubiger zu einem früheren Zeitpunkt institutionell zu verankern, sieht der Gesetzentwurf die Möglichkeit der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses vor. Ein vorläufiger Gläubigerausschuss bereits im Eröffnungsverfahren ist in der Insolvenzordnung bislang nicht geregelt. In der Praxis ist umstritten, ob diese Anordnung zulässig ist. Hier soll seine Aufnahme in den Katalog möglicher vorläufiger Maßnahmen für Rechtssicherheit sorgen. Andere, derzeit beschrittene Wege zur Einbindung von Gläubigern sollen hierdurch nicht präjudiziert werden.

Auf die Zusammensetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses, seine Aufgaben, die Beschlussfassung und die Vergütung seiner Mitglieder finden die Vorschriften über den im eröffneten Verfahren eingesetzten Gläubigerausschuss entsprechende Anwendung. Zu den möglichen Mitgliedern des vorläufigen Gläubigerausschusses gehört auch der Pensions-Sicherungs-Verein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (PSVaG), auch wenn dieser eine Stellung als Insolvenzgläubiger regelmäßig erst mit Eintritt des Sicherungsfalls, also mit der Eröffnung des Verfahrens erlangt. Auch bislang ist es nicht erforderlich, dass ein Mitglied des Gläubigerausschusses selbst Gläubiger ist. Ist für das Gericht absehbar, dass der PSVaG mit der Eröffnung Insolvenzgläubiger wird, kann es diesen bereits in den vorläufigen Gläubigerausschuss aufnehmen.

Zu Buchstabe b (§ 21 Absatz 2 Satz 3)

Die Regelung ist eine Folgeänderung zur Einfügung eines § 104a InsO-E in Nummer 11. Sollen die Geschäfte einer zentralen Vertragspartei in einem Clearingprozess wirksam gegen insolvenzrechtliche Risiken abgeschirmt werden, so ist es geboten, einen Schutz des Systems nicht erst für das eröffnete Insolvenzverfahren, sondern auch bereits für das Eröffnungsverfahren vorzusehen. Dem dient die Ergänzung von § 21 Absatz 2 InsO.

Zu Nummer 5 (Einfügung eines § 22a)

Die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses schon im Eröffnungsverfahren und die Beteiligung dieses Ausschusses vor den Entscheidungen des Gerichts soll in Zukunft das Mittel sein, um einen frühzeitigen Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des (vorläufigen) Insolvenzverwalters, auf die Anordnung der Eigenverwaltung und auf die Bestellung des (vorläufigen) Sachwalters sicherzustellen. Dabei geht es vor allem um die Fälle, in denen die Sanierung eines insolventen Unternehmens in Betracht kommt und die Erhaltung von Betriebsstätten und Arbeitsplätzen auf dem Spiel steht.

Der neue § 22a Absatz 1 schreibt daher vor, dass bei Unternehmen ab einer bestimmten Größe ein solcher vorläufiger Gläubigerausschuss einzusetzen ist. Zur Abgrenzung der erfassten Größenklasse sind in den Nummern 1 bis 3 des Absatzes 1 ähnlich wie in § 267 des Handelsgesetzbuches (HGB) bestimmte Schwellenwerte für Bilanzsumme, Umsatzerlöse und Arbeitnehmerzahl festgelegt. Die Höhe dieser Werte ist allerdings nicht dem Bilanzrecht des Handelsgesetzbuchs entnommen, sondern der Empfehlung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 6. Mai 2003 „betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen“ (Amtsblatt L 124/36 vom 20.5.2003). Für „Kleinstunternehmen“ im Sinne dieser Empfehlung (vgl. Artikel 2, 4 und 5 des Anhangs zu der Empfehlung) soll die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nicht vorgeschrieben werden; diese Maßnahme liegt bei dieser Kategorie von Unternehmen weiterhin im Ermessen des Gerichts. Durch die gewählten Schwellenwerte wird sichergestellt, dass bei wirtschaftlich bedeutenden Unternehmen, auch im Bereich kleinerer und mittlerer Unternehmen, eine Gläubigerbeteiligung zum Tragen kommt. Zwar gibt die amtliche Insolvenzstatistik keine konkrete Auskunft über die Anzahl der von § 22a InsO-E erfassten Unternehmen. Es liegen lediglich Erkenntnisse hinsichtlich einzelner der Parameter vor. So haben nach einer aktuellen Untersuchung 79 Prozent der 2010 insolventen Unternehmen weniger als 6 Arbeitnehmer und nur 11,4 Prozent elf oder mehr Arbeitnehmer aufzuweisen, wobei branchenspezifische Unterschiede bestehen. Im Hinblick auf die Umsätze wiesen in den Jahren 2009 und 2010 weit mehr als zwei Drittel der Unternehmen einen geringeren Umsatz als 2 Mio. Euro aus. Statistische Daten zu den Bilanzsummen der insolventen Unternehmen liegen nicht vor.

Nicht sinnvoll ist die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses im Übrigen, wenn diese Maßnahme im Hinblick auf das geringe Restvermögen des Schuldners einen unverhältnismäßigen Aufwand an Zeit und Kosten verursacht, wenn die mit ihr verbundene Verzögerung zu einer Verminderung des Vermögens des Schuldners führen würde oder der Geschäftsbetrieb des Schuldners bereits eingestellt ist. In Absatz 2 sind daher entsprechende Ausnahmen vorgesehen. Bei einem Eigenantrag des Schuldners, bei dem dieser gemäß dem neuen § 13 Absatz 1 Satz 3 InsO-E ein vollständiges Verzeichnis seiner Gläubiger samt einer Kenntlichmachung der für die Besetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses in Frage kommenden Gläubiger beifügt, wird die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses meist so zügig erfolgen können, dass eine nachteilige Veränderung der Vermögenslage des Schuldners nicht zu befürchten ist.

Absatz 3 verpflichtet den Schuldner, dem Gericht auf dessen Aufforderung Personen zu benennen, die als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses in Betracht kommen. Hieran knüpft sich allerdings keine Verpflichtung des Gerichts, die vorgeschlagenen Personen auch zu bestellen, vielmehr bleibt die Entscheidung über die Auswahl der Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses im Ermessen des Gerichts. Um den Ablauf bei Gericht zu erleichtern und die Einbindung eines sanierungswilligen Schuldners zu stärken, kann dieser gegebenenfalls bereits im Vorfeld eines Eröffnungsantrags bei seinen Gläubigern sondieren, wer bereit ist, Mitglied des Gläubigerausschusses zu werden, und dies dem Gericht sodann mitteilen.

Zu Nummer 6 (Änderung von § 26)

Aus der Praxis ist bekannt, dass die Eröffnung des Insolvenzverfahrens in vielen Fällen zur Ermittlung und Sicherung von Vermögenswerten durch den Insolvenzverwalter führt. Voraussetzung hierfür ist das Vorliegen einer kostendeckenden Masse. Kann diese aus den vorhandenen Vermögenswerten der Gesellschaft nicht gedeckt werden, so können wegen der fehlenden Verfahrenseröffnung unter Umständen Vermögenswerte nicht herangezogen werden, die ansonsten zur Befriedigung der Gesamtheit der Gläubiger nutzbar gemacht werden könnten. Der Gesetzgeber hat dieses Problem bereits bei der Schaffung der Insolvenzordnung gesehen und in § 26 Absatz 3 InsO eine Regelung eingeführt, nach der der zur Verfahrenseröffnung erforderliche Vorschuss nach § 26 Absatz 1 InsO auch von Dritten eingezahlt und von den zur Antragstellung verpflichteten Personen eingefordert werden kann.

In der Praxis hat sich gezeigt, dass das Verfahren nach § 26 Absatz 3 InsO wegen des bestehenden Kostenrisikos insbesondere von Insolvenzgläubigern zu selten genutzt wird. Es erscheint deshalb sinnvoll, eine Regelung zu schaffen, nach der die Personen, die in pflichtwidriger Weise ihre Antragspflicht verletzen, direkt zur Einzahlung des zur Verfahrenseröffnung führenden Vorschusses herangezogen werden können. Das Insolvenzrecht sieht eine Antragspflicht für Organe von juristischen Personen in § 15a InsO-E vor. Gleiches gilt in der Regel für Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit, in denen kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist. Die Verletzung der Antragspflicht zeigt nach geltendem Recht zwar straf- und zivilrechtliche Folgen, führt aber nicht zu einer Verfahrenseröffnung.

Die vorgesehene Einfügung des § 26 Absatz 4 InsO-E zwingt die nach Insolvenz- oder Gesellschaftsrecht zur Stellung des Insolvenzantrags verpflichteten Personen unmittelbar, bei Massearmut einen Vorschuss aus ihrem Privatvermögen zu leisten, der die Verfahrenseröffnung ermöglicht. Bei § 26 Absatz 4 Satz 2 InsO-E handelt es sich wie bei der Bestimmung des § 26 Absatz 3 Satz 2 InsO um eine Beweislastumkehr; die zur Antragstellung verpflichtete Person muss deshalb etwa nachweisen, dass sie die Insolvenzreife auch bei einer erheblichen Gewissensanspannung nicht hat erkennen können. Die Zahlung des Vorschusses von der dazu verpflichteten Person kann im Prozesswege der vorläufige Insolvenzverwalter sowie jede Person verlangen, die nach Eröffnung des Verfahrens Insolvenzgläubiger i. S. d. § 38 InsO wäre.

Zu Nummer 7 (Änderung von § 27 Absatz 2)

Nach § 56 Absatz 3 InsO-E ist das Gericht verpflichtet, einen vom vorläufigen Gläubigerausschuss mit einstimmigem Beschluss vorgeschlagenen Insolvenzverwalter zu bestellen. Eine Ausnahme hiervon besteht nur im Falle fehlender Eignung des Verwalters nach § 56 Absatz 1 Satz 1 InsO. Folgt das Gericht in einem solchen Ausnahmefall dem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses nicht, so ist dies im Eröffnungsbeschluss schriftlich zu begründen. Die Beteiligten können sich hierdurch mit den Gründen der gerichtlichen Entscheidung auseinandersetzen und gegebenenfalls in der Gläubigerversammlung dennoch die vorgeschlagene, aber zunächst abgelehnte Person zum Verwalter wählen. Durch die Begründungspflicht wird sichergestellt, dass diese Entscheidung in Kenntnis und in Auseinandersetzung mit den Bedenken des Gerichts erfolgen kann. Wegen der öffentlichen Bekanntmachung des Eröffnungsbeschlusses nach § 30 InsO ist dabei aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes die vom Gericht abgelehnte Person nicht namentlich zu nennen.

Zu Nummer 8 (Änderung von § 56)

Um der Gläubigerautonomie in der Insolvenzordnung auch bei der Bestellung des Verwalters zu stärkerer Geltung zu verhelfen, müssen die Einflussmöglichkeiten der Gläubiger auf die Auswahl des Verwalters erweitert werden. Zunächst wird ausdrücklich festgelegt, dass jeder Gläubiger – ebenso wie der Schuldner – das Recht hat, eine geeignete Person vorzuschlagen. Außerdem wird der vorläufige Gläubigerausschuss in die Auswahl des Verwalters einbezogen. Das Kriterium der Eignung des Verwalters bleibt allerdings zu berücksichtigen; es kann dazu führen, dass das Gericht bei der Bestellung des Verwalters von den Vorschlägen des vorläufigen Gläubigerausschusses abweicht.

Über die Verweisung in § 21 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 InsO gilt die Neuregelung auch für die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters. Hier liegt sogar der wichtigste Anwendungsbereich, da der Ernennung eines Insolvenzverwalters meist die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters vorausgeht und der vorläufige Verwalter bei Verfahrenseröffnung meist zum Insolvenzverwalter bestellt wird.

Zu Buchstabe a

Mit der Neuregelung in Absatz 1 Satz 3 wird klargestellt, dass bestimmte Tatsachen nicht generell zu einem Ausschluss einer Person als Verwalter führen.

Dies gilt sowohl, wenn die Gläubiger eine Person als vorläufigen Verwalter vorschlagen, als auch für einen Vorschlag des Schuldners (Nummer 1). Bisher ist ein solches Vorschlagsrecht des Schuldners oder der Gläubiger in der Insolvenzordnung nicht ausdrücklich vorgesehen, gleichwohl nicht untersagt. Durch die neue Vorschrift wird geklärt, dass solche Vorschläge zur Person des Verwalters zulässig sind und den Vorgeschlagenen nicht per se für das Amt disqualifizieren. Die Klarstellung ist notwendig, da vereinzelt Gerichte einen Verwalter nur aufgrund des Vorschlags abgelehnt haben.

Daneben begründet nicht jede Art von Kontakt vor dem Eröffnungsantrag zwischen dem Schuldner und dem vorgeschlagenen Verwalter Zweifel an dessen Unabhängigkeit (Nummer 2). Wenn sich ein Schuldner vor Stellung des Eröffnungsantrags an einen vor Ort ansässigen Verwalter wendet, um allgemeine Informationen über den Gang eines Insolvenzverfahrens, über dessen Auswirkungen auf die Befugnisse des Schuldners und über die Möglichkeiten der Sanierung im Insolvenzverfahren zu erlangen, und der Verwalter dann solche allgemeinen Auskünfte erteilt, disqualifiziert ihn dies allein nicht als künftigen Insolvenzverwalter.

Auch ist nicht jedes Tätigwerden für den Schuldner vor dem Eröffnungsantrag geeignet, die erforderliche Unabhängigkeit einer Person zu beeinträchtigen. Nach Nummer 3 gilt dies für einen außergerichtlichen Sanierungsversuch auf der Grundlage des Auftrags, unter Einbeziehung der Gläubiger einen Insolvenzplan zu erstellen. Diese Tätigkeit ist dadurch gekennzeichnet, dass die gegenläufigen Interessen aller Beteiligten berücksichtigt und ausgeglichen werden und die betreffende Person vermittelnd tätig wird.

In allen drei genannten Fällen bleiben konkrete andere Umstände zu berücksichtigen, die in der Person des Verwalters liegen und dessen Unabhängigkeit beeinträchtigen können. Ein Vorschlag nach Nummer 1 darf weder dazu führen, dass der Vorgeschlagene generell zu bestellen ist, noch dazu, ihn generell als ungeeignet anzusehen. Die Eignung des Verwalters ist auch in den Fällen der Nummern 2 und 3 genau zu prüfen. Die in Absatz 1 Satz 3 genannten Umstände sollen künftig aber nicht zu einer pauschalen Ablehnung der betreffenden Person führen.

Zu Buchstabe b

Die Einbeziehung der Gläubiger in die Auswahl des Verwalters ist bereits nach der geltenden Rechtslage möglich und hat sich bei einigen Gerichten bewährt. Eine solche Praxis soll künftig in den Fällen, in denen nach den neuen § 21 Absatz 2 Nummer 1a, § 22a InsO-E ein vorläufiger Gläubigerausschuss bestellt worden ist, die Regel sein. Dem Ausschuss ist nicht nur Gelegenheit zu geben, sich zu den Anforderungen zu äußern, die im konkreten Fall bei der Auswahl des Verwalters zu berücksichtigen sind, sondern ihm ist auch die Möglichkeit einzuräumen, eine bestimmte Person als Verwalter vorzuschlagen (Absatz 2). Die in diesem Zusammenhang vorgesehene Ausnahme für den Fall einer nachteiligen Verzögerung wird kaum praktische Bedeutung erlangen, da die Konsultation eines bereits gebildeten vorläufigen Gläubigerausschusses nur einen geringen Zeitaufwand verursacht. Eine mit der Einsetzung des Ausschusses verbundene Verzögerung wird bereits im Rahmen des § 22a berücksichtigt.

Von einem vorläufigen Gläubigerausschuss, in dem gemäß § 21 Absatz 2 Nummer 1a InsO-E in Verbindung mit § 67 Absatz 2 InsO die verschiedenen Kategorien der Gläubiger vertreten sind, kann erwartet werden, dass seine Vorschläge zum Anforderungsprofil und zur Person des Verwalters ausgewogen sind und die Interessen aller Gläubiger berücksichtigen. Nach dem neuen Absatz 3 sollen Vorschläge des Ausschusses zu den Anforderungen an den Verwalter für das Gericht bindend sein. Dabei darf das beschlossene Anforderungsprofil jedoch selbstverständlich nur solche Anforderungen enthalten, die mit dem Gesetz übereinstimmen bzw. von der Rechtsprechung nicht als unzulässig verworfen worden sind. Dies soll auch dann gelten, wenn die Vorschläge nicht einstimmig beschlossen worden sind, sondern mit der für Beschlüsse des Ausschusses maßgeblichen Kopfmehrheit (§ 21 Absatz 2 Nummer 1a InsO-E in Verbindung mit § 72 InsO). An einen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses, eine bestimmte Person zum Verwalter zu bestellen, soll das Gericht allerdings nur dann gebunden sein, wenn der Beschluss einstimmig gefasst worden ist, und auch dann nur, wenn der Vorschlag nicht in Widerspruch zu den Kriterien der Eignung des Verwalters nach § 56 Absatz 1 Satz 1 steht, die vorgeschlagene Person also für die Übernahme des Amtes im konkreten Fall nicht geeignet ist. Ob die einstimmig vorgeschlagene Person auf einer Vorauswahlliste eines Insolvenzgerichts steht, ist hingegen gleichgültig, solange sie den Kriterien des § 56 Absatz 1 Satz 1 InsO genügt.

Auch wenn ein Verwalter in dieser Weise auf Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses vom Gericht bestellt worden ist, bleibt es dabei, dass im eröffneten Verfahren die Gläubigerversammlung mit Summen- und Kopfmehrheit endgültig über die Person des Verwalters entscheidet (§ 57 InsO). Der vorläufige Gläubigerausschuss wird sich dessen bewusst sein und keine Person vorschlagen, bei der mit einer Abwahl durch die Gläubigerversammlung zu rechnen ist. Wegen der Befugnisse der Gläubigerversammlung nach § 57 InsO ist es entbehrlich, ein Rechtsmittel gegen die Bestellung des Verwalters nach Maßgabe des § 56 Absatz 3 InsO-E vorzusehen.

Ist der vorläufige Gläubigerausschuss vom Gericht bei der Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters beteiligt worden und beabsichtigt das Gericht, die gleiche Person bei der Eröffnung des Verfahrens zum Insolvenzverwalter zu bestellen, so wird im Allgemeinen kein Anlass bestehen, die Beteiligung des Ausschusses vor der Verfahrenseröffnung zu wiederholen. Wenn keine besonderen Umstände eingetreten sind, wird das Einverständnis des Ausschusses mit dieser Bestellung angenommen werden können.

Zu Nummer 9 (Änderung von § 66)

Im Rahmen des Insolvenzplanverfahrens stellt sich in der Praxis die Frage, ob bei Beendigung des Verfahrens nach § 258 InsO eine Schlussrechnung nach § 66 Absatz 1 InsO zu legen ist und diese vom Insolvenzgericht geprüft werden

muss. Diese Frage ist in der Praxis umstritten. Die Schlussrechnungslegung und eine Schlussrechnungsprüfung können die Aufhebung des Insolvenzplanverfahrens erheblich verzögern, obwohl materiell-rechtlich eine Beendigung des Insolvenzverfahrens bereits durch die Planbestätigung eingetreten ist. Dies kann im Einzelfall Sanierungschancen beeinträchtigen, da der Schuldner die Verfügungsbefugnis über sein Vermögen erst verzögert zurückerhält. Den Gläubigern soll durch die Neuregelung Gelegenheit gegeben werden, im Insolvenzplan eine Regelung über die Notwendigkeit einer Schlussrechnung zu treffen und gegebenenfalls auf diese nach § 66 InsO vollständig zu verzichten. Alternativ kann der Plan jedoch auch eine zeitliche Verschiebung derart vorsehen, dass zwar eine Schlussrechnung zu legen ist, das Verfahren aber bereits vorher aufgehoben werden kann.

Zu Nummer 10 (Änderung von § 67)

Nach geltendem Recht hat das Insolvenzgericht nur dann einen Vertreter der Arbeitnehmer in den Gläubigerausschuss aufzunehmen, wenn die Arbeitnehmer am Insolvenzverfahren mit nicht unerheblichen Forderungen beteiligt sind. Für die Konkretisierung des Begriffs der „nicht unerheblichen Forderungen“ wird in der Literatur teilweise ein Satz von zehn Prozent aller Forderungen vorgeschlagen. In der Praxis hat sich in den vergangenen Jahren seit dem Inkrafttreten der InsO die Beteiligung eines Vertreters der Arbeitnehmer im Gläubigerausschuss durchweg als sinnvoll erwiesen. Die Arbeitnehmer verfügen meist über vertiefte Kenntnisse des Unternehmens. Insbesondere bei einer Fortführung und Sanierung im Insolvenzverfahren ist die Einbindung von Vertretern der Arbeitnehmer unerlässlich. Künftig soll dem Gläubigerausschuss ebenso wie die anderen genannten Gläubigergruppen stets ein Vertreter der Arbeitnehmer angehören.

Zu Nummer 11 (Einfügung eines § 104a)

In der internationalen Börsenlandschaft haben sich mittlerweile sog. multipolare Geschäfte mit einer Vielzahl von Teilnehmern eingebürgert, die über eine sog. zentrale Vertragspartei (auch „zentrale Gegenpartei“ oder „zentraler Kontrahent“ genannt; in Deutschland z. B. die Eurex Clearing AG, im Folgenden: zentraler Kontrahent) abgewickelt werden. Dies bedeutet, dass bei Abschluss des (Börsen-)Geschäfts der zentrale Kontrahent als Käufer für jeden Verkäufer und als Verkäufer für jeden Käufer auftritt. Dabei kommt anders als bei herkömmlichen Börsengeschäften kein Vertrag zwischen Käufer und Verkäufer zustande. Vielmehr wird das üblicherweise zwischen Käufer und Verkäufer geschlossene Geschäft in Geschäfte zwischen jeweils dem Käufer bzw. Verkäufer und dem zentralen Kontrahenten aufgespalten.

Durch die Aufspaltung in zwei Geschäfte übernimmt der zentrale Kontrahent nicht nur das Kontrahentenrisiko für alle Handelsteilnehmer, sondern vereinfacht auch die Abwicklungen für diese. Darüber hinaus ist der zentrale Kontrahent direkt mit verschiedenen internationalen Zentralverwahrern von Wertpapieren verbunden. Hierdurch wird insbesondere die Anonymität des Handels und der Abwicklung sichergestellt.

Im Rahmen der Abwicklung von Geschäften über einen zentralen Kontrahenten finden in der Regel Verrechnungen statt, die auch der Risikobegrenzung des zentralen Kontrahenten sowie des Käufers und des Verkäufers dienen. Käufer und Verkäufer müssen wegen der durch den zentralen Kontrahenten vorgenommenen Verrechnungen geringere Sicherheiten stellen, als sie von den Auftraggebern für die Vornahme der Geschäfte erhalten. Käufer und Verkäufer steht deshalb für eine bestimmte Zeit nutzbares Kapital zur Verfügung. Es handelt sich um eine typische Win-win-Situation von Käufer, Verkäufer und zentralem Kontrahenten, die eine hohe wirtschaftliche Bedeutung hat: So hat beispielsweise die Eurex Clearing AG im Jahr 2009 1,78 Milliarden Transaktionen verarbeitet.

Auch auf europäischer Ebene wird dem Clearing von Derivaten über zentrale Kontrahenten als Instrument zur Finanzmarktstabilisierung zunehmend Bedeutung beigemessen und sogar über eine Verpflichtung zum Clearing bestimmter außerbörslich gehandelter Derivate diskutiert (vgl. hierzu die Mitteilung der EU-Kommission vom 20. Oktober 2009, KOM [2009] 563).

Die wesentliche Stütze des Systems ist eine realistische Bemessung, Berechnung und Abwicklung von Sicherheitsleistungen (Marginleistungen), die für offene Positionen hinterlegt werden müssen (Risk-Based-Margining). Diese Sicherheitsleistungen sollen bewirken, dass alle offenen Positionen eines Clearingmitglieds innerhalb kurzer Zeit glattgestellt werden können. Dabei ist ausschlaggebend, dass der Investor nicht den Betrag des Verlustrisikos seines gesamten Kontos deponieren muss, sondern sich die zu hinterlegende Sicherheitsleistung nach dem Gesamtrisiko des abzurechnenden Kontos bemisst. Dieses Risiko ergibt sich aus einer Verrechnung der einander entgegengerichteten Risiken der im Konto enthaltenen Positionen (Derivate und Kassageschäfte). Über diese Berechnung sollen die höchstmöglichen Glattstellungskosten eines Kontos am jeweils nächsten Börsentag unter der Annahme der ungünstigsten Preisentwicklung der im Konto enthaltenen Positionen abgeschätzt werden.

Als Beispiel sollen die an den Eurex-Börsen gehandelten Optionen herangezogen werden. Der Käufer eines Optionskontraktes erwirbt gegen Zahlung einer Prämie das Recht, eine bestimmte Menge eines bestimmten Gutes (Basiswert) zu einem oder bis zu einem bestimmten Zeitpunkt zu einem im Voraus festgelegten Preis zu kaufen (Kaufoption, Call) beziehungsweise zu verkaufen (Verkaufsoption, Put). Der Verkäufer eines Optionskontraktes übernimmt die entsprechende Liefer- bzw. Abnahmeverpflichtung.

Ist der Basiswert nicht lieferbar, so erfolgt ein Barausgleich. Bei einer klassischen Option hat der Käufer nur ein Ausübungsrecht und – sofern er die Optionsprämie gezahlt hat – keine weiteren Verpflichtungen. Er trägt somit kein Risiko, so dass von ihm keine Marginleistung erhoben wird. Demgegenüber hat der Optionsverkäufer eine Lieferverpflichtung übernommen, so dass bei einer ungünstigen Preisentwicklung sichergestellt sein muss, dass er seiner Verpflichtung nachkommen kann. Von ihm wird deshalb eine Marginsicherheit verlangt.

Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Käufers oder des Verkäufers (nicht: der zentralen Vertragspartei) würde das dargestellte System empfindlich stö-

ren, insbesondere deshalb, weil – von der Sonderregelung des § 104 InsO zunächst einmal abgesehen – nach § 41 Absatz 1 InsO nicht fällige Forderungen als fällig gelten und Aufrechnungsverbote nach § 96 InsO bestehen. Auch wäre der Insolvenzverwalter zur Ausübung des Wahlrechts nach § 103 InsO berechtigt; er könnte sich heraussuchen, welche Geschäfte er ausführen will und welche nicht („cherry-picking“).

Die Verfahrenseröffnung hätte, wenn die durch den zentralen Kontrahenten gesteuerten Geschäfte noch nicht vollständig abgewickelt sind, durch die Anwendung der Regeln des Insolvenzrechts für die Teilnehmer des Handels rein zufällige Folgen (z. B. könnte das vor der Verfahrenseröffnung liegende Geschäft abgewickelt werden, das Gegengeschäft aber nicht).

Der geltende § 104 InsO ist insofern nicht weiterführend, als er im Falle der Insolvenz eines Marktteilnehmers seine sämtlichen offenen Geschäfte sofort fällig stellt, die dann abgerechnet werden müssen (Barausgleich). Zudem ist er auf bilaterale Geschäfte zugeschnitten und kann die Abwicklung multipolarer Geschäfte nicht erfassen. Eine zeitliche Zuordnung der einzelnen Teile der von dem zentralen Kontrahenten abgewickelten Geschäfte in den Zeitraum vor und nach Verfahrenseröffnung wäre mit außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden, weil die Ausführung dieser Geschäfte nicht stundengenau, sondern nur an einem bestimmten Geschäftstag vorgesehen ist. Die Probleme stellen sich auch deshalb verschärft, weil täglich tausende von Geschäften mit jeweils einer Vielzahl von Geschäftspartnern abgewickelt werden, deren Verrechnung und damit Risikobegrenzung durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zerstört werden würde.

Fällt ein Clearingmitglied durch Insolvenz aus, kann dies zu einem Dominoeffekt unter den Marktteilnehmern führen und letztlich die Stabilität des Finanzmarktes gefährden.

In diesem Zusammenhang wird in der öffentlichen Diskussion auch auf einen Wettbewerbsnachteil des deutschen Finanzplatzes im internationalen Vergleich hingewiesen. Großbritannien und die USA hätten ihr Insolvenzrecht bereits so ausgestaltet, dass die eben dargestellte Problematik nicht entstehen könne. Die derzeit bestehende Rechtslage erhöhe das systemische Risiko für den deutschen Finanzplatz im Krisenfall sowie den potentiellen Schaden für die Gläubiger.

Es müssen daher neue Regeln geschaffen werden, die einerseits den Interessen und der Funktionsweise des Systems gerecht werden, andererseits aber die Sicherung der Insolvenzmasse und die Befriedigung der Insolvenzgläubiger nicht zu stark stören, also insbesondere den Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung angemessen beachten.

Zur Lösung des Problems verfolgt § 104a InsO-E einen doppelten Ansatz:

In Absatz 1 wird die rechtliche Übertragung des Kundengeschäfts und der zugehörigen Sicherheiten aus dem Geschäftsportfolio des insolventen Clearingmitglieds auf andere solvente Clearingmitglieder ermöglicht.

Sollte dies nicht weiterführend sein, wird nach Absatz 2 die Schließung des Kundengeschäfts zugelassen.

Die wohl beste Lösung für den Finanzplatz, für die Clearingmitglieder und für deren Kunden ist es, wenn die von dem Kunden mit dem Clearingmitglied abgeschlossenen Geschäfte ungestört abgewickelt werden können, ohne von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das in wirtschaftliche Schwierigkeiten geratene Clearingmitglied beeinträchtigt zu werden. Dies wird über Absatz 1 erreicht, der vorsieht, dass die Rechte und Pflichten des insolventen Clearingmitglieds aus Geschäften, die in das Clearingsystem einbezogen sind, ganz oder teilweise auf ein oder mehrere andere solvente Clearingmitglieder übertragen werden können. Insofern ist es erforderlich, diese Geschäfte gegen die Wirkungen eines Insolvenzverfahrens und die Befugnisse des Insolvenzverwalters weitgehend abzuschirmen. Zu den erfassten Geschäften gehören zunächst die in § 104 Absatz 1 und Absatz 2 InsO ausdrücklich aufgeführten. Um § 104a InsO-E für künftige Entwicklungen offen zu halten, sollen auch „vergleichbare Geschäfte“ mit abgedeckt werden. Dabei handelt es sich um Geschäfte, die von ihrer Grundstruktur und ihrer Zielrichtung den ausdrücklich in § 104 InsO genannten Geschäften im Wesentlichen entsprechen.

Absatz 1 regelt u. a. die Voraussetzungen, unter denen eine Übertragung möglich ist.

So ist eine Übertragung dieser Geschäfte einschließlich der für sie gestellten Finanzsicherheiten und der sonstigen mit diesen in Zusammenhang stehenden Rechte und Pflichten (etwa die Ansprüche auf Rückgewähr der Sicherheiten) nur dann zulässig, wenn eine solche Möglichkeit zwischen dem zentralen Kontrahenten und dem insolventen Clearingmitglied einerseits und zwischen diesem und den mittelbaren Teilnehmern im Sinne der Vorschrift andererseits vor Verfahrenseröffnung vereinbart worden ist. Damit wird nicht etwa eine Vertragsübernahme oder deren Voraussetzungen geregelt, vielmehr wird durch die Bestimmung die zivilrechtliche Seite der Beziehung zwischen dem Clearingmitglied (in der Regel einer Bank) und ihrem Kunden nicht berührt. Insofern müssten bei einem Wechsel des Vertragspartners ggf. auch die Voraussetzungen von § 309 Nummer 10 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) beachtet werden.

Eine Übertragung setzt weiter voraus, dass korrespondierende Geschäfte zwischen dem insolventen Clearingmitglied und dem zentralen Kontrahenten einerseits sowie zwischen dem insolventen Clearingmitglied und einem mittelbaren Teilnehmer am System andererseits bestehen.

Ist eine Vertragsübernahme nach Absatz 1 nicht zu realisieren, so wird durch Absatz 2 für den zentralen Kontrahenten die Möglichkeit eröffnet, über Gegengeschäfte für einzelne Positionen oder auch für ein gesamtes Portfolio eine Glattstellung zu erreichen. Die Glattstellung kann dabei entweder nur im Verhältnis des Schuldners zum zentralen Kontrahenten erfolgen, oder aber auch die gesamte Kette erfassen, also auch das Verhältnis des Schuldners zu den mittelbaren Teilnehmern. Ein solches Vorgehen ermöglicht es, die Liquidität der zu handelnden Finanzinstrumente zu berücksichtigen und damit marktschonend vorzugehen. Über solche Glattstellungsgeschäfte zu unterschiedlichen Abschlusszeitpunkten und infolgedessen idealerweise zu günstigeren Preisen können – anders als dies unter dem Regime des § 104 InsO möglich wäre – unerwünschte Nebenwirkungen, wie starke Preisschwankungen, und damit wirt-

schaftliche Risiken für andere Marktteilnehmer verhindert werden. Werden aufgrund der Glattstellung Finanzsicherheiten nicht mehr benötigt, so sollen sie unmittelbar dem mittelbaren Teilnehmer zurückgewährt werden können, sofern sie von diesem an den Schuldner geleistet wurden und der Schuldner sie lediglich an den zentralen Kontrahenten weitergereicht hat.

Sowohl die Glattstellung als auch die Sicherheitenrückgewähr unmittelbar an die mittelbaren Teilnehmer setzen voraus, dass dies zuvor zwischen zentralem Kontrahenten und insolventem Clearingmitglied sowie dem insolventen Clearingmitglied und den mittelbaren Teilnehmern vereinbart wurde und korrespondierende Geschäfte zwischen dem insolventen Clearingmitglied und dem zentralen Kontrahenten sowie zwischen dem insolventen Clearingmitglied und den mittelbaren Teilnehmern bestehen.

Sowohl bei der Vertragsübernahme nach Absatz 1 als auch bei den Glattstellungsgeschäften nach Absatz 2 ist darauf zu achten, dass der Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung möglichst wenig beeinträchtigt wird. Dies soll über Absatz 3 sichergestellt werden. Zunächst ist dafür Sorge zu tragen, dass die Geschäfte nicht zu lange in der Schwebe bleiben und dadurch Spekulationen zulasten der anderen Insolvenzgläubiger ermöglicht werden. Deshalb kann der zentrale Kontrahent von den in Absatz 1 und Absatz 2 eröffneten Möglichkeiten nur bis zum Ablauf des dritten auf die Verfahrenseröffnung folgenden Geschäftstages Gebrauch machen.

Das wesentliche Anliegen des § 104a InsO-E ist es, die nachteiligen Auswirkungen zu vermeiden, die die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens auf die Verrechnungen in einem Clearingsystem zeigen könnte. Daher wird die Insolvenzanfechtung für Maßnahmen nach der Vorschrift ausgeschlossen. Nicht abgedeckt von dieser Zielrichtung wäre es jedoch, wenn einzelne Gläubigern oder Mitglieder des Systems oder der zentralen Vertragspartei nicht gerechtfertigte und auch nicht beabsichtigte Sondervorteile durch die neue Norm erlangen würden. Um dies zu verhindern, wurde in den Entwurf eine Ausgleichsregelung eingestellt. Mit ihr soll erreicht werden, dass zwar die Clearingprozesse in dem System im Interesse der Stabilität der Finanzmärkte weitgehend ungestört durch die Verfahrenseröffnung abgewickelt werden können, dadurch aber möglichst keine Nachteile für andere Insolvenzgläubiger eintreten. Da andererseits die Clearingmitglieder nur als Durchleitungsstation für die mittelbaren Teilnehmer am Clearingsystem fungieren, mithin die Positionen stets wirtschaftlich schon dem mittelbaren Teilnehmer zugeordnet sind, wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu klären sein, ob eine Nachteilsregelung sachgerecht ist und wie sie ggf. auszugestalten ist.

Insofern gibt Absatz 3 dem Insolvenzverwalter die Befugnis, vom zentralen Kontrahenten einen Ausgleich zu fordern, sofern durch die Maßnahmen nach Absatz 1 oder Absatz 2 ein Nachteil für die Insolvenzmasse eingetreten ist. Ein solcher Nachteil könnte etwa darin bestehen, dass nach Absatz 1 ein Geschäft, das für das insolvente Clearingmitglied einen positiven Saldo aufweist, auf ein anderes Clearingmitglied übertragen wird, ohne dass hierfür der Insolvenzmasse eine Kompensation zufließen würde. Ebenso könnte es ausgleichspflichtig sein, wenn eine Sicherheit vom zentralen Kontrahenten an den Kunden des insolventen Clearingmitglieds weitergereicht wird, obwohl sie an sich in die Insolvenzmasse des Clearingmitglieds fallen würde. Da es sich bei einer solchen Benachteiligung der Insolvenzmasse um einen Gesamtschaden handeln würde, wird durch Absatz 3 klargestellt, dass dieser Schaden durch den Insolvenzverwalter nach § 92 InsO geltend zu machen ist.

Wird von den Handlungsalternativen des neuen § 104a InsO-E kein Gebrauch gemacht, kann weiterhin der Weg über den geltenden § 104 InsO beschritten werden. Die Wirkungen des § 104 InsO sind jedoch nach Absatz 3 für die Geschäfte, die übertragen oder glattgestellt werden sollen, suspendiert. Nach Ablauf der in Satz 1 genannten Frist tritt die Wirkung des § 104 InsO im Hinblick auf alle Rechte und Pflichten des Schuldners ein, die nicht Gegenstand einer Übertragung oder Glattstellung geworden sind.

Zu Nummer 12 (Einfügung eines § 210a)

Ein Insolvenzplanverfahren bei Masseunzulänglichkeit wird zum Teil für unzulässig gehalten. Zur Begründung wird angeführt, dass das Gesetz nach § 258 Absatz 2 InsO eine vollständige Tilgung aller Masseverbindlichkeiten verlange. Bei Masseunzulänglichkeit sei dies nicht möglich, womit ein Insolvenzplan als unzulässig ausscheide. § 323 Absatz 3 des Regierungsentwurfs der Insolvenzordnung (RegE InsO, vgl. Bundestagsdrucksache 12/2443, S. 60, 220 f.) hatte vorgesehen, dass bei Masseunzulänglichkeit die Vorlage eines Plans nicht ausgeschlossen sein sollte. Die Regelung ist auf Vorschlag des Rechtsausschusses nicht in das Gesetz übernommen worden. Bessere Gründe sprechen bereits heute für den ursprünglichen Vorschlag. Die bestehende Rechtsunsicherheit und fehlende Planungssicherheit für den Schuldner sollen jedoch durch die gesetzliche Klarstellung beseitigt werden. Auch bei Masseunzulänglichkeit kann der Fortführungswert des Unternehmens höher liegen als der Zerschlagungswert und damit kann die Erhaltung des Unternehmens auf der Grundlage eines Insolvenzplans wirtschaftlich sinnvoll sein. So kann Massearmut zum Beispiel Folge eines Umweltschadens sein, der während des Verfahrens verursacht worden ist. Die Ertragsaussichten des Unternehmens, die für die Wahl zwischen Fortführung und Einstellung der Tätigkeit maßgeblich sind, müssen von einem solchen Ereignis nicht berührt sein.

Bei der Ausgestaltung der Regelung wird auf die entsprechende Vorschrift im Regierungsentwurf der Insolvenzordnung zurückgegriffen (§ 323 Absatz 2 RegE InsO). Es wird berücksichtigt, dass mit einer Masseunzulänglichkeit definitionsgemäß verbunden ist, dass die Befriedigung der nachrangigen Massegläubiger (Rang des § 209 Absatz 1 Nummer 3 InsO) nicht mehr gewährleistet ist. Die Zulässigkeit eines Insolvenzplans nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit bedeutet daher zwangsläufig, dass in die Rechte dieser Massegläubiger eingegriffen werden kann und dass diese über den Plan abstimmen müssen. Die nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger haben in aller Regel keine Befriedigungsaussichten mehr und rücken daher in die Position, die sonst die nachrangigen Insolvenzgläubiger einnehmen. Für sie gilt daher § 246 Nummer 2 (bisher Nummer 3) InsO entsprechend, die Vorschrift, nach der ihre Zustimmung zum Plan als erteilt gilt, wenn sie sich nicht an der Abstimmung beteiligen. Bei der Befriedigung der Gläubiger nach § 258 Absatz 2 InsO treten die vorrangigen Massegläubiger

an die Stelle der Massegläubiger. Für Massegläubiger wie zum Beispiel Arbeitnehmer stellt die Regelung keinen Nachteil dar. Sie bietet im Gegenteil die Chance, auch bei Masseunzulänglichkeit durch einen Insolvenzplan das Unternehmen und damit auch Arbeitsplätze zu erhalten und hierdurch zu einer besseren Befriedigung der Massegläubiger zu kommen.

Zu Nummer 13 (Änderung von § 214)

Zur Vereinfachung der Abläufe bei Gericht wird die Möglichkeit, den Widerspruch gegen den Antrag auf Einstellung des Insolvenzverfahrens zu Protokoll der Geschäftsstelle zu erheben, gestrichen.

Zu Nummer 14 (Änderung von § 217)

Das geltende deutsche Insolvenzrecht lässt bei einer Sanierung mittels eines Insolvenzplans die Rechte der Anteilsinhaber des insolventen Unternehmens unberührt. Gesellschafterbeschlüsse – wie sie zum Beispiel für eine Kapitalherabsetzung und eine Kapitalerhöhung erforderlich sind – oder Willenserklärungen einzelner Gesellschafter zur Übertragung ihrer Anteile können weder durch den Plan selbst noch durch Entscheidungen des Insolvenzgerichts ersetzt werden. Nach der Insolvenzordnung ist daher zur Sanierung eines insolventen Unternehmens auf der Grundlage eines Insolvenzplans stets die Mitwirkung der Anteilsinhaber erforderlich. Dies gilt auch unabhängig von den Gesellschafterbeschlüssen, die für eine Kapitalherabsetzung und eine Kapitalerhöhung benötigt werden. Denn durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens wird die Gesellschaft aufgelöst; damit sie weitergeführt werden kann, müssen die Gesellschafter förmlich die Fortsetzung beschließen (vgl. z. B. § 262 Absatz 1 Nummer 3, § 274 Absatz 2 Nummer 1 des Aktiengesetzes – AktG –; § 60 Absatz 1 Nummer 4 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG).

Für die Verzahnung der Beschlüsse der Gesellschafter mit dem Insolvenzplan sieht die Insolvenzordnung in § 249 InsO die Möglichkeit vor, im Insolvenzplan dessen Bestätigung davon abhängig zu machen, dass vorher Maßnahmen wie ein Fortsetzungsbeschluss, eine Kapitalerhöhung oder eine Auswechselung von Gesellschaftern erfolgt sind. Die Gefahr, dass ein erfolgversprechendes Sanierungskonzept von den Anteilseignern blockiert werden könnte, wurde bei den Gesetzgebungsarbeiten zur Insolvenzordnung als gering eingeschätzt. Man war zuversichtlich, dass die Anteilseigner schon deshalb konstruktiv an einer Sanierung des Unternehmens durch einen Insolvenzplan mitarbeiten würden, weil andernfalls eine übertragende Sanierung folgen würde, d. h. die Übertragung des Unternehmens auf einen anderen Rechtsträger (vgl. die allgemeine Begründung zum Regierungsentwurf der Insolvenzordnung, Bundestagsdrucksache 12/2443, S. 83).

In der Rechtswirklichkeit ist die übertragende Sanierung aber nicht immer ein gleichwertiger Ersatz für die Sanierung des Unternehmensträgers durch einen Insolvenzplan. Steuerliche Aspekte wie die Nutzung von Verlustvorträgen und die Vermeidung von Grunderwerbssteuer können gegen eine Übertragung sprechen. Das insolvente Unternehmen kann Inhaber von Rechtspositionen sein, die nicht oder nur mit Schwierigkeiten und Kosten übertragen werden können; Beispiele sind Lizenzen, Genehmigungen und günstige langfristige Verträge. In einer solchen Situation haben die Anteilsinhaber ein Blockadepotential, das noch dadurch verstärkt wird, dass für Gesellschafterbeschlüsse über Kapitalmaßnahmen in der Regel Dreiviertelmehrheiten erforderlich sind (vgl. für die Kapitalerhöhung § 182 AktG, § 53 GmbHG). Mit diesem Hebel können die Anteilsinhaber Zugeständnisse erreichen, die bei dem geringen Restwert der Anteile nicht gerechtfertigt sind. Dies kann auch den Arbeitnehmern zum Nachteil gereichen.

In der rechtspolitischen Diskussion wird hierin ein erhebliches Sanierungshindernis und ein Standortnachteil im Vergleich zum Recht Englands und anderer Staaten gesehen und dabei auch auf die bestehenden Blockademöglichkeiten hingewiesen.

Künftig kann durch den Insolvenzplan nicht mehr nur in Rechte der Gläubiger eingegriffen werden, sondern es können auch die Rechte der am Schuldner beteiligten Personen umgestaltet werden. In Betracht kommen Kapitalmaßnahmen wie insbesondere die Umwandlung von Forderungen in Gesellschaftsanteile, der so genannte Debt-Equity-Swap.

Für die Einbeziehung der Anteilsrechte in die gestaltende Wirkung eines Insolvenzplans spricht auch, dass die Grenze zwischen Eigenkapital und Fremdkapital, zwischen Beteiligung an einer Gesellschaft und Forderung gegen eine Gesellschaft, fließend ist. Mezzanine-Finanzierungsinstrumente wie Genussscheine und stille Beteiligungen können je nach ihrer rechtlichen Ausgestaltung als Eigen- oder Fremdkapital anzusehen sein, möglicherweise handelsrechtlich als Eigenkapital, steuerrechtlich als Fremdkapital.

Im Unterschied zum derzeitigen Insolvenzplanverfahren sind infolge der vorgesehenen Änderungen grundsätzlich auch die Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten bei der Gruppenbildung und Abstimmung zu berücksichtigen. Eine Beteiligung ist jedoch nur dann erforderlich, wenn durch den Plan tatsächlich in ihre Rechte eingegriffen wird.

Die im Plan getroffenen gesellschaftsrechtlichen Regelungen treten – wie sämtliche anderen vorgesehenen Rechtsänderungen – mit der Rechtskraft der gerichtlichen Bestätigung des Plans in Kraft, ohne dass es der im Normalfall eventuell notwendigen Mitwirkungshandlungen der Organe bedarf (Beispiel: Kapitalmaßnahmen, für die eine Zustimmung der Hauptversammlung erforderlich ist). Dadurch wird das Blockadepotential der Gesellschaftsorgane und insbesondere der Anteilsinhaber minimiert und eine zügige und effektive Sanierung des schuldnerischen Unternehmens ermöglicht.

Zu Nummer 15 (Änderung von § 220 Absatz 2)

Die Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten am Schuldner sind bei der Abstimmung über den Insolvenzplan zu beteiligen, wenn in ihre Rechte durch den Plan eingegriffen werden soll. Der Kreis der Personen, die über die Zustimmung zum Plan entscheiden, ist deshalb über die Gläubiger hinaus entsprechend zu erweitern; die entsprechenden Angaben sind in den darstellenden Teil des Plans aufzunehmen.

Zu Nummer 16 (Änderung von § 222)

Zu Buchstabe a

Es handelt sich bei der Regelung in Doppelbuchstabe aa um eine Folgeänderung zur Einbeziehung der Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten in die Abstimmung über den Insolvenzplan.

§ 222 Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 InsO-E stellt klar, dass die am Schuldner beteiligten Personen eine eigene Gruppe (oder mehrere eigene Gruppen) bilden, wenn durch den Insolvenzplan in ihre Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte eingegriffen werden soll.

Zu Buchstabe b

Ebenso wie die Gläubiger müssen auch die Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten am Schuldner nicht zwangsläufig gleich behandelt werden, auch wenn sie die gleiche Rechtsstellung haben. Es können verschiedene Gruppen gebildet werden, in denen Anteilsinhaber mit gleichartigen wirtschaftlichen Interessen zusammengefasst werden. Voraussetzung ist, dass innerhalb dieses Personenkreises sachgerechte Abgrenzungskriterien im Hinblick auf die wirtschaftliche Interessenlage bestehen.

Zu Buchstabe c

Durch die Ergänzung der bisher nur für Kleingläubiger geltenden Vorschrift wird klargestellt, dass eine besondere Behandlung von solchen Anteilsinhabern zulässig ist, die nur mit einem äußerst geringen Anteil am Schuldner beteiligt sind und keinerlei unternehmerischen Einfluss haben. Als geringfügig beteiligte Anteilsinhaber gelten in Anlehnung an das Aktienrecht solche, die einen geringeren Anteil als ein Prozent am Haftkapital des Schuldners halten oder mit weniger als 1 000 Euro hieran beteiligt sind. Die Höhe der Beteiligung stellt ein zulässiges Differenzierungskriterium im Rahmen der Gruppenbildung dar. Hierbei könnte je nach den Besonderheiten des Einzelfalls, insbesondere der Gesellschafter- bzw. Eigentümerstruktur und dem Grad der Streuung der Gesellschaftsanteile, auf einen bestimmten prozentualen Anteil am Grundkapital oder auf einen bestimmten Nennbetrag abgestellt werden. Die Bildung einer Gruppe von geringfügig beteiligten Anteilsinhabern wird sich insbesondere dann anbieten, wenn einer Gruppe von Hauptanteilsinhabern ein Kreis von Anteilsinhabern mit Streubesitz gegenübersteht, wie es bei börsennotierten Aktiengesellschaften öfter anzutreffen ist. Hingegen scheidet eine solche Konstellation in der Regel bei denjenigen Rechtsträgern aus, die keine Hauptanteilsinhaber kennen, wie zum Beispiel die eingetragene Genossenschaft oder der Verein. Die Vorschrift gilt deshalb nur für Anteilsrechte, nicht jedoch für Mitgliedschaftsrechte.

Zu Nummer 17 (Einfügung eines § 225a)

Die Zufuhr von neuem Eigenkapital stellt oftmals die entscheidende Weichenstellung für die Sanierung eines Unternehmens im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens dar. Die Umwandlung von Forderungen in Eigenkapital (Debt-Equity-Swap) ist ein geeignetes Instrument, um über eine Forderung, die in der Krise vielleicht nur schwer durchsetzbar ist, gesellschaftsrechtlichen Einfluss in dem schuldnerischen Unternehmen zu erlangen. Die erleichterte Zulassung des Debt-Equity-Swap wird allgemein als zentrales Mittel für ein attraktives Sanierungsverfahren eingestuft.

Absatz 1 stellt klar, dass die Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen im Grundsatz vom Insolvenzverfahren unberührt bleiben. Das Gesetz lässt jedoch einen Eingriff in diese Rechte zu, wenn dies im Insolvenzplan ausdrücklich vorgesehen ist. Andernfalls bleibt die Rechtsstellung der am Schuldner beteiligten Personen durch das Insolvenzverfahren unangetastet und für ihre Beteiligung an der Abstimmung über den Plan besteht kein Anlass.

Absatz 2 beinhaltet Regelungen zur Umwandlung von Fremdkapital in Eigenkapital. Die Änderung entspricht den Bedürfnissen der Praxis. Damit einerseits die Umwandlung von Fremd- in Eigenkapital ein funktionstaugliches Sanierungsinstrument wird, andererseits die Rechte der Alteigentümer hinreichend gewahrt werden, soll die Umwandlung in den gestaltenden Teil des Insolvenzplans eingestellt werden können. Die Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten am Schuldner sind so als Beteiligte in das Insolvenzplanverfahren eingebunden und können als eigene Gruppe über den Plan und damit über den Forderungsumtausch abstimmen. Sie genießen damit wie auch die Gläubiger Minderheitenschutz und haben das Recht, sich gegen den Plan mit Rechtsmitteln zu wehren.

Nach Absatz 2 Satz 2 darf kein Gläubiger gegen seinen Willen in eine Gesellschafterposition gedrängt werden. Unberührt hiervon bleibt die Möglichkeit eines Mehrheitsbeschlusses nach § 5 Absatz 3 Nummer 5 des Gesetzes über Schuldverschreibungen aus Gesamtemissionen (SchVG). Die erforderliche Zustimmungserklärung jedes betroffenen Gläubigers, der Anteilsinhaber am Schuldner wird, bzw. der Mehrheitsbeschluss nach SchVG ist dem Plan nach § 230 Absatz 2 InsO beizufügen. Das Recht, einer Umwandlung seiner Forderung nicht zuzustimmen, stellt ein Individualrecht jedes einzelnen Gläubigers dar. Die Zustimmung kann damit nicht im Wege der mehrheitlichen Abstimmung innerhalb der Gruppen ersetzt werden. Handelt es sich bei dem zustimmenden Gläubiger um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, hat diese insbesondere die für sie geltenden Vorgaben der jeweiligen Landeshaushaltsordnung bzw. Bundeshaushaltsordnung zu beachten.

Im Plan ist im Einzelnen zu regeln, wie die Umwandlung einer Forderung in Eigenkapital technisch umgesetzt werden soll. Dies erfolgt üblicherweise durch eine Kapitalherabsetzung mit anschließender Kapitalerhöhung, wobei die Forderung als Sacheinlage eingebracht wird. Es ist allgemein anerkannt, dass auch Forderungen, die gegen die Gesellschaft selbst gerichtet sind, einlagefähig sind. Die Einbringung erfolgt entweder durch eine Forderungsübertragung, wobei die Forderung durch Konfusion erlischt, oder durch einen Erlassvertrag. Zugleich sind Regelungen für eventuell bestellte Sicherheiten zu treffen. Ein Gläubiger, dessen Forderung gesichert ist, wird sich regelmäßig überlegen müssen, ob er einer Umwandlung seiner Forderung in einen Anteil zustimmt und hierdurch möglicherweise seine Sicherung verliert oder ob er seine Forderung behält und den Ausfall beim Sicherungsgeber geltend macht. Es ist im Plan insbesondere anzugeben, welche Kapitalmaßnahmen durchgeführt werden sollen, mit welchem Wert ein Anspruch anzusetzen ist und wem das Bezugsrecht zustehen soll. Zur

Frage der Werthaltigkeit des Anspruchs sind gegebenenfalls Gutachten einzuholen. Die Werthaltigkeit der Forderung wird aufgrund der Insolvenz des Schuldners regelmäßig reduziert sein und der Wert wird nicht dem buchmäßigen Nennwert entsprechen, sondern deutlich darunter liegen. Hierbei kann auch die Quotenerwartung berücksichtigt werden. Der Insolvenzplan hat eine entsprechende Wertberichtigung vorzusehen. Im Falle einer Umwandlung von Forderungen in Aktien einer Aktiengesellschaft erfolgt die Zeichnung der jungen Aktien nach den allgemeinen Vorschriften des Aktienrechts. Zugleich muss für die Kapitalerhöhung, die vom Inferenten übernommen wird, ein Bezugsrechtsausschluss zu Lasten der Anteilsinhaber geregelt werden. Ist eine Kapitalherabsetzung beabsichtigt, so sind die zugrunde liegenden Wertminderungen und sonstige Verluste nach den Vorschriften des Handelsgesetzbuches zu ermitteln und zu erläutern, die für den Jahresabschluss gelten. Zu ihrer Wirksamkeit müssen die im Insolvenzplan gefassten Beschlüsse in das jeweilige Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- oder Vereinsregister eingetragen werden. Dies obliegt regelmäßig den Organen des Schuldners. Zur Vereinfachung des Verfahrens wird der Insolvenzverwalter jedoch ermächtigt, die Anmeldungen an Stelle der Organe selbst zu veranlassen (vgl. § 254a Absatz 2 InsO-E).

Im Interesse der Kalkulationssicherheit ist die Bewertung der Sacheinlage nur innerhalb des Planverfahrens angreifbar. Eine Überbewertung der Sacheinlage führt später nicht zu einer Differenzhaftung des Einlegers gegenüber dem Schuldner (vgl. § 254 Absatz 4 Satz 2 InsO-E).

Absatz 3 ermöglicht es, die gesellschaftsrechtlichen Strukturen des Schuldners auch außerhalb eines Debt-Equity-Swap grundlegend umzugestalten und sie den Bedürfnissen des Insolvenzplanverfahrens anzupassen. Die Rechte der am Schuldner beteiligten Personen werden dabei hinreichend gewahrt, da sie nach § 222 Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 des Entwurfs eine eigene Gruppe bei der Abstimmung über den Plan bilden, sofern ihre Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen sind. Da durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine Gesellschaft aufgelöst wird, kann der Plan zum Beispiel Regelungen zur Fortsetzung der schuldnerischen Gesellschaft enthalten. Damit bedarf es keines förmlichen Fortsetzungsbeschlusses der Gesellschafter mehr, wenn die Gesellschaft weitergeführt werden soll. Auch die Übertragung von Beteiligungen des Schuldners an Drittgesellschaften kann in den Plan aufgenommen werden.

Den Gläubigern, die durch eine Umwandlung ihrer Forderungen zu Anteilsinhabern werden, kommt das Sanierungsprivileg des § 39 Absatz 4 Satz 2 InsO und ggf. das Kleinbeteiligungsprivileg des § 39 Absatz 5 InsO zugute. Erwirbt der Gläubiger die Anteile aufgrund eines Debt-Equity-Swap in einem Insolvenzplan, ist davon auszugehen, dass sie zum Zweck der Sanierung im Sinne des § 39 Absatz 4 InsO erworben wurden.

Werden Anteilsrechte in einen Insolvenzplan einbezogen, so muss im Falle ihrer Einziehung eine finanzielle Kompensation vorgesehen werden, sofern die Anteile noch werthaltig sind. Hierfür hat der Plan nach § 251 Absatz 3 InsO-E gegebenenfalls die erforderlichen Mittel zur Verfügung zu stellen. Allerdings ist im Insolvenzverfahren regelmäßig von einer Wertlosigkeit der Anteile auszugehen. In diesem Fall ist auch eine Entschädigung nicht erforderlich Der verfassungsrechtliche Eigentumsschutz der betroffenen Anteilsinhaber wird durch die Regelungen zum Minderheitenschutz und zum Rechtsmittel gegen die Planbestätigung in den §§ 245, 251 und 253 InsO-E gewährleistet. Damit ist sichergestellt, dass ein Anteilsinhaber für einen Verlust seines Anteilsrechts eine angemessene Entschädigung erhält. Eine Entschädigung ist nach § 251 Absatz 3 Satz 2 InsO-E außerhalb des Insolvenzverfahrens geltend zu machen, damit keine Verzögerung eintritt.

Zu Nummer 18 (Änderung von § 229)

Die Vorschrift soll neben den Regelungen in den §§ 259a und 259b InsO-E das Risiko mindern, dass ein Insolvenzplan nach rechtskräftiger Bestätigung durch nachträglich angemeldete Forderungen zu Fall gebracht wird, weil hierfür keine Vorkehrungen in der Finanz- und Liquiditätsplanung getroffen worden sind. Die Vorschrift legt dem Planersteller die Verpflichtung auf, alle ihm bekannten Forderungen in die Plangestaltung aufzunehmen und Vorsorge für den Fall zu treffen, dass bisher nicht angemeldete Forderungen nachträglich geltend gemacht werden. Sowohl in der Vermögensübersicht (§ 229 Satz 1 InsO) als auch im Ergebnis- und Finanzplan (Satz 2) sind alle dem Planersteller bekannten Forderungen zu berücksichtigen. Der Verwalter wird dabei regelmäßig eine Vergleichsrechnung anstellen und hierzu ein Verwertungsgutachten einholen.

Zu Nummer 19 (Änderung von § 230 Absatz 1 Satz 2)

§ 230 Absatz 1 Satz 2 InsO wird geändert, um auch die Fälle zu erfassen, bei denen zum Beispiel im Zuge der Durchführung eines Debt-Equity-Swap ein Wechsel bei den Anteilsinhabern des Schuldners eintritt und eine persönliche Haftung übernommen wird. Dies betrifft sowohl persönlich haftende Gesellschafter, die bereits diese Stellung innehaben als auch solche, die bislang noch gar kein Gesellschafter oder kein persönlich haftender Gesellschafter waren. Hingegen ist die Zustimmungserklärung von solchen Personen nicht erforderlich, die nach dem Insolvenzplan die Stellung als persönlich haftender Anteilsinhaber verlieren sollen. Da eine zwangsweise Umwandlung von Forderungen in Eigenkapital gegen den Willen der betroffenen Gläubiger nicht zulässig ist, ist dem Plan daneben nach § 230 Absatz 2 InsO auch die jeweilige Zustimmungserklärung aller anderen künftigen Anteilsinhaber beizufügen.

Zu Nummer 20 (Änderung von § 231)

Zu Buchstabe a

In der Praxis sind vereinzelt Zweifel über den Umfang der gerichtlichen Vorprüfung nach § 231 Absatz 1 Nummer 1 InsO aufgetaucht. Bei der Prüfung des Inhalts des Plans nach dieser Vorschrift geht es in erster Linie darum, die Ausgestaltung des Plans anhand der Kriterien der §§ 217 bis 230 InsO auf offensichtliche Mängel zu überprüfen. Durch die Ergänzung von Absatz 1 Nummer 1 soll verdeutlicht werden, dass bei der Prüfung besonders darauf zu achten ist, ob die Gruppenbildung sachgerecht erfolgt ist; denn von dieser hängen die Mehrheitsverhältnisse bei den Abstimmungen maßgeblich ab. Die wirtschaftliche Angemessenheit der im Plan vorgesehenen Regelungen wird vom

Gericht nicht geprüft. Die Erfolgsaussichten und die Erfüllbarkeit des Plans können nur ausnahmsweise im Rahmen der Nummern 2 und 3 bedeutsam sein.

Zugleich wird die Formulierung der Vorschrift im Hinblick auf die mögliche Einbeziehung der am Schuldner beteiligten Personen in das Verfahren zur Abstimmung über den Insolvenzplan geändert.

Die Entscheidung des Gerichts über die Zulassung bzw. die Zurückweisung des Plans soll im Interesse der Verfahrensbeschleunigung innerhalb von zwei Wochen nach dessen Vorlage erfolgen. Durch diese Betonung der Verpflichtung des Gerichts, die Vorprüfung unverzüglich vorzunehmen, werden die Sanierungschancen von Unternehmen erhöht, denn jede Verzögerung kann sich nachteilig auf die Fortführung des Unternehmens und die Gewinnung von Investoren auswirken. Nicht ausgeschlossen wird, dass Besonderheiten des Einzelfalls eine längere Vorprüfung erfordern.

Zu Buchstabe b

Die Änderung dient der Anpassung der Formulierung an die mögliche Einbeziehung der Anteilsinhaber.

Zu Nummer 21 (Änderung von § 232)

In der Regel soll künftig keine Frist, die länger ist als zwei Wochen, für die Einholung der Stellungnahmen gewährt werden. Auch diese Neuregelung dient der Verfahrensbeschleunigung. Die Stellungnahmen zum Plan sollen so schnell wie möglich vorliegen, damit zügig ein Erörterungs- und Abstimmungstermin nach § 235 InsO abgehalten werden kann.

Zu Nummer 22 (Änderung von § 235)

Zu Buchstabe a

Die Formulierung der Vorschrift wird im Hinblick auf die mögliche Einbeziehung der am Schuldner beteiligten Personen in das Verfahren zur Abstimmung über den Insolvenzplan geändert.

Die Vorschrift dient gleichzeitig der Klarstellung und soll eine zügige Behandlung des Planverfahrens bei Gericht gewährleisten. Es bietet sich aus Gründen der Verfahrensökonomie erfahrungsgemäß an, gleichzeitig mit der Einholung der Stellungnahmen den Erörterungs- und Abstimmungstermin anzuberaumen, der zeitlich auf die hierfür gewährte Frist abgestimmt ist.

Zu Buchstabe b

Die Regelung erweitert den Kreis der gesondert zu ladenden Personen. Da in den Insolvenzplan nunmehr auch die Inhaber von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten am Schuldner einbezogen werden können, ist es in einem solchen Fall erforderlich, diese Personen besonders zu laden. Eine direkte Ladung erfolgt jedoch nicht an Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Bei Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien handelt es sich oftmals um Publikumsgesellschaften, deren Anteile breit gestreut sind. Hinzu kommt, dass Name und Anschrift der betroffenen Aktionäre oder Kommanditaktionäre meist nicht bekannt sein werden. Entsprechend den aktienrechtlichen Vorgaben über Ladungen zur Hauptversammlung erscheint es grundsätzlich ausreichend, wenn sie durch die öffentliche Bekanntmachung des Erörterungs- und Abstimmungstermins nach § 235 Absatz 2 InsO informiert werden. Für börsennotierte Gesellschaften im Sinne von § 3 Absatz 2 AktG wird für die Ladung auf die Regelung über die Ladung zur Hauptversammlung nach § 121 Absatz 4a AktG Bezug genommen. Sofern diese Gesellschaften nicht ausschließlich Namensaktien ausgegeben haben und die Aktionäre nicht unmittelbar per eingeschriebenen Brief einberufen werden, hat die Bekanntmachung über solche Medien zu erfolgen, bei denen davon ausgegangen werden kann, dass sie die Information in der gesamten Europäischen Union verbreiten. Ferner haben die Anteilsinhaber börsennotierter Gesellschaften die Gelegenheit, sich auf der Internetseite des Schuldners über den wesentlichen Inhalt des Plans zu informieren, der Gegenstand des Erörterungs- und Abstimmungstermins ist. Entsprechende Veröffentlichungspflichten bestehen für börsennotierte Gesellschaften auch außerhalb von Insolvenzverfahren (vgl. zum Beispiel § 124a AktG). Bereits heute stellen zahlreiche Insolvenzverwalter den Insolvenzplan – gegebenenfalls passwortgeschützt – auf ihren Internetseiten ein. Diese Möglichkeit wird auch weiterhin eine umfassende Information der Beteiligten sicherstellen.

Zu Nummer 23 (Einfügung eines § 238a)

Nach Absatz 1 richtet sich das Stimmrecht der am Schuldner beteiligten Personen ausschließlich nach der Höhe ihrer Beteiligung am gezeichneten Kapital des Schuldners bzw., je nach Art des Rechtsträgers, an dessen Vermögen. Eventuell bestehende Stimmrechtsbeschränkungen, Mehrstimmrechte oder Sonderstimmrechte bleiben bei der Bemessung des Stimmrechts außer Betracht. Die Stimmrechte im Planverfahren entsprechen damit nicht zwangsläufig den Stimmrechten, die den jeweiligen Anteilsinhabern nach Maßgabe des einschlägigen Gesellschaftsrechts zustehen.

In der Insolvenz kann lediglich noch die Kapitalbeteiligung relevant sein. Daher ist zu ermitteln, welcher Anteil am Rechtsträger dem einzelnen Anteilsinhaber zusteht. Bei Kapitalgesellschaften ist dabei auf den Anteil am eingetragenen Haftkapital abzustellen. Dies hat im Umkehrschluss zur Konsequenz, dass zum Beispiel stimmrechtslose Vorzugsaktien bei der Abstimmung über den Insolvenzplan zu beteiligen sind; zudem ist der finanzielle Ausgleich für das fehlende Stimmrecht in Gestalt des Vorzugs in der Insolvenz obsolet geworden.

Die Verweisung in Absatz 2 der Regelung stellt mit Blick auf § 225a Absatz 1 InsO-E klar, dass die Ausübung des Stimmrechts davon abhängt, ob der Plan zu einer Beeinträchtigung der Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der in Absatz 1 genannten Personen führt. Ist dies nicht der Fall, besteht kein Stimmrecht bei der Abstimmung über den Plan.

Zu Nummer 24 (Änderung von § 239)

Die Änderung der Formulierung beruht auf der möglichen Einbeziehung der am Schuldner beteiligten Personen in das Verfahren zur Abstimmung über den Insolvenzplan.

Zu Nummer 25 (Änderung von § 241 Absatz 2)

Mit der Änderung wird berücksichtigt, dass auch die Rechte von am Schuldner beteiligten Personen in den Insolvenz-

plan einbezogen werden können und diese nach Maßgabe des § 238a InsO-E abstimmungsberechtigt sind. Die stimmberechtigten Anteilsinhaber sind daher zum Abstimmungstermin zu laden ebenso wie bisher die stimmberechtigten Gläubiger und der Schuldner. In Anlehnung an § 235 Absatz 3 Satz 1 InsO-E sind Aktionäre und Kommanditaktionäre von der Ladungspflicht ausgenommen. Bei ihnen genügt es, wenn der Termin öffentlich bekannt gemacht wird. Für börsennotierte Gesellschaften hat die Ladung nach Maßgabe des § 121 Absatz 4a AktG zu erfolgen. Im Falle einer Änderung des Plans sind die Beteiligten wie bisher auf die Änderung besonders hinzuweisen.

Zu den Nummern 26 und 27
(Änderung von § 242 Absatz 2 Satz 1, § 243)

Auch diese Änderungen der Formulierung beruhen auf der möglichen Einbeziehung der am Schuldner beteiligten Personen in das Verfahren zur Abstimmung über den Insolvenzplan.

Zu Nummer 28 (Änderung von § 244)

Werden die am Schuldner beteiligten Personen als eigene Gruppe am Zustandekommen des Insolvenzplans beteiligt, so können sie mit Mehrheit entscheiden, ob der Teil des Unternehmenswerts ausreichend ist, den ihnen der Insolvenzplan zuweist. Die Zustimmung ihrer Gruppe liegt vor, wenn die Summe der Beteiligungen der zustimmenden Anteilsinhaber mehr als die Hälfte der Summe der Beteiligungen der abstimmenden Anteilsinhaber beträgt. Auf eine Kopfmehrheit nach § 244 Absatz 1 Nummer 1 InsO kommt es hingegen nicht an. Hier setzen sich die Wertungen des jeweiligen Gesellschaftsrechts durch, nach denen für Beschlüsse in der Regel die Mehrheit des Kapitals entscheidet.

Zu Nummer 29 (Änderung von § 245)

Bilden die am Schuldner beteiligten Personen künftig ebenso wie die Gläubiger Abstimmungsgruppen, besteht die Möglichkeit, dass auch eine Gruppe der Anteilsinhaber ihre Zustimmung missbräuchlich verweigert. Auch hier ist, parallel zur Situation bei den Gläubigern, kein vernünftiger Grund für eine Gruppe von Anteilsinhabern erkennbar, einem von anderen Anteilsinhabern oder den Gläubigern gewünschten Plan zu widersprechen, wenn die Gruppe angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt wird, der durch den Plan realisiert wird.

Zu Buchstabe a

Absatz 1 wird sprachlich an die Ausweitung des Obstruktionsverbots angepasst.

Zu Buchstabe b

Auch Absatz 2 enthält lediglich eine sprachliche Anpassung im Hinblick auf den neuen Absatz 3. Im Übrigen übernimmt er inhaltlich unverändert die bisherigen Regelungen für die Gruppen der Gläubiger.

Absatz 3 erstreckt das bestehende Obstruktionsverbot auf die am Schuldner beteiligten Personen. Eine angemessene Beteiligung der Anteilsinhaber einer Gruppe verlangt zum einen, dass kein Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den Betrag seines Anspruchs übersteigen, also dass er mehr bekommt als er zu beanspruchen hat. Zum anderen bedeutet eine angemessene Beteiligung, dass kein rechtlich gleichstehender durch den Plan bessergestellt wird. Wenn zum Beispiel die Angehörigen einer Gruppe der geringfügig beteiligten Anteilsinhaber im Sinne von § 222 Absatz 3 Satz 2 InsO-E nach dem Plan mehr bekommen sollen als die übrigen, rechtlich gleichstehenden Anteilsinhaber, kann die fehlende Zustimmung der Gruppe dieser übrigen Anteilsinhaber nicht durch das Obstruktionsverbot überwunden werden.

Zu Nummer 30 (Änderung von § 246)

Die Vorschrift des § 246 Nummer 1 InsO hat derzeit keine praktische Bedeutung. Ursache ist eine Änderung des § 222 InsO während der Beratungen zur Insolvenzordnung im Rechtsausschuss des Bundestages. Die Voraussetzung, dass „die Zins- und Kostenforderungen im Plan erlassen werden oder nach § 225 Absatz 1 InsO als erlassen gelten“ führt nach § 222 Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 InsO stets dazu, dass gar keine Gruppe dieser Gläubiger gebildet wird. Damit ist eine Regelung über die Ersetzung der Zustimmung dieser Gruppe entbehrlich. Die bisherige Nummer 1 wird nunmehr zur Klarstellung gestrichen.

Zu Nummer 31 (Einfügung eines § 246a)

Die Regelung in § 246a InsO-E dient der Vereinfachung des Abstimmungsverfahrens. Die Vorschrift regelt die Annahme des Insolvenzplans durch die Anteilsinhaber. Entsprechend der Regelung des § 246 Nummer 2 (bisher Nummer 3) InsO über die Zustimmung der nachrangigen Insolvenzgläubiger gilt auch bei der Gruppe der Anteilsinhaber die Zustimmung zum Plan als erteilt, wenn sich kein Mitglied der Gruppe an der Abstimmung beteiligt. In einem Fall, in dem offensichtlich ist, dass die Anteile durch die Insolvenz wertlos geworden sind und in dem auch der Plan keine Leistungen an die Anteilsinhaber vorsieht, wird deren Interesse an der Abstimmung gering sein.

Zu Nummer 32 (Änderung von § 247)

Auf die Begründung zu Nummer 13 wird verwiesen.

Zu den Nummern 33 und 34 (Änderung der §§ 248, 250)

Die Änderungen beruhen auf der möglichen Einbeziehung der am Schuldner beteiligten Personen in das Verfahren zur Abstimmung über den Insolvenzplan.

Zu Nummer 35 (Änderung von § 251)

Die Neufassung des § 251 InsO in Absatz 1 und 2 dient der Anpassung an die neue Rechtslage, die es ermöglicht, die Rechte der Anteilsinhaber in den Insolvenzplan einzubeziehen. Der Minderheitenschutz, der bislang nur für die Gläubiger gilt, wird auf die Anteilsinhaber erstreckt. Hierdurch wird sichergestellt, dass die Anteilsinhaber den Liquidationswert ihrer Rechtsstellung nicht verlieren und durch den Plan nicht schlechtergestellt werden, als bei einer Abwicklung des Rechtsträgers. Damit wird auch dem verfassungsrechtlichen Gebot des Eigentumsschutzes in Artikel 14 GG Rechnung getragen. Eine Einschränkung oder der Verlust des Mitgliedschaftsrechts im Insolvenzplanverfahren ist unbedenklich, weil der Anteilsinhaber nach Eröffnung eines

Insolvenzverfahrens, das ohne den Plan zu einer Abwicklung und damit Löschung des insolventen Rechtsträgers im Register führt, ohnehin nicht mehr mit dem Erhalt seines Anteils- oder Mitgliedschaftsrechts rechnen kann. Dem im Einzelfall möglicherweise fortbestehenden restlichen Vermögenswert des Anteils- oder Mitgliedschaftsrechts ist durch einen Ausgleich im Insolvenzplan Rechnung zu tragen. Die Neufassung sieht daneben abweichend von der bisherigen Fassung vor, dass der Widerspruch des Antragstellers nur schriftlich oder zum gerichtlichen Terminsprotokoll des Abstimmungstermins erklärt werden kann. Wie bereits in den Nummern 13 und 32 ist eine Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle zur Vereinfachung der Abläufe bei Gericht nicht mehr zulässig.

Absatz 3 stellt klar, dass in einem Plan dafür Vorsorge getroffen werden kann, dass ein Gläubiger oder eine Minderheit von Gläubigern bzw. ein Anteilsinhaber oder eine Minderheit von Anteilsinhabern eine Schlechterstellung durch den Plan geltend macht. Sieht der Plan vor, dass ein Gläubiger oder Anteilsinhaber für eine nachgewiesene Schlechterstellung einen finanziellen Ausgleich erhält, liegt im Ergebnis keine Schlechterstellung mehr vor. Damit besteht auch kein Grund, die Bestätigung des Plans zu versagen. Unter der bisherigen Rechtslage sind Zweifel geäußert worden, ob eine solche Klausel trotz des Gleichbehandlungsgebots des § 226 InsO wirksam ist. In Zukunft werden solche Zweifel nicht mehr berechtigt sein, da das Gesetz diese Möglichkeit dann ausdrücklich zulässt. Die Finanzierung des Ausgleichs muss durch eine Rücklage, eine Bankbürgschaft oder in ähnlicher Weise gesichert sein. Der Rechtsstreit um den finanziellen Ausgleich ist außerhalb des Insolvenzverfahrens in einem gesonderten Rechtsstreit vor den ordentlichen Gerichten auszutragen, damit hierdurch die Planbestätigung und die Aufhebung des Planverfahrens nicht verzögert wird. Allerdings muss das Gericht vor der Bestätigung des Plans prüfen, ob die bereitgestellten Mittel für die Beteiligten ausreichend sind, um eine Schlechterstellung des widersprechenden Beteiligten durch den Plan auszugleichen.

Zu Nummer 36 (Änderung von § 252)

Die bisherige Regelung über die Übersendung von Unterlagen nach der Bestätigung des Plans durch das Gericht wird auf die Anteilsinhaber erstreckt. Werden die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen, ist auch diesen ein Abdruck des Plans oder eine Zusammenfassung seines wesentlichen Inhalts zu übersenden. Dies gilt jedoch nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Diese sind durch die öffentliche Bekanntmachung des Erörterungs- und Abstimmungstermins bzw. des gesonderten Verkündungstermins im Falle des § 252 Absatz 1 InsO-E informiert. Sie haben die Möglichkeit, aufgrund ihres Akteneinsichtsrechts auch vom Beschluss, durch den der Plan bestätigt wird, und vom Inhalt des Plans Kenntnis zu nehmen. Daneben werden sich Aktionäre oder Kommanditaktionäre von börsennotierten Gesellschaften über die Internetseite des Schuldners über den wesentlichen Inhalt des Plans informieren können. Eine gesonderte Übersendung eines Abdrucks des Plans oder seiner Zusammenfassung an die Aktionäre oder Kommanditaktionäre erscheint wegen der damit verbundenen praktischen Schwierigkeiten entbehrlich.

Zu Nummer 37 (Änderung von § 253)

Die Vorschrift wird in Absatz 1 der neuen Rechtslage angepasst, die eine Einbeziehung der Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der Anteilsinhaber in den Insolvenzplan ermöglicht. In diesem Zusammenhang muss den Anteilsinhabern Rechtsschutz gewährt werden. Deshalb steht auch den am Schuldner beteiligten Personen künftig die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss zu, durch den das Gericht den Insolvenzplan bestätigt oder durch den es die Bestätigung versagt.

Absatz 2 verschärft die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde. Allgemein wird kritisiert, dass einzelnen Beschwerdeberechtigten erhebliches Störpotential zukommt, denn mit der sofortigen Beschwerde gegen die Bestätigung des Plans verzögert sich der Eintritt der Wirkungen des Insolvenzplans, zum Teil sogar über viele Monate. Dies ist für die Beteiligten meist schwer erträglich und verringert die Chance nicht unerheblich, das Unternehmen mittels eines Insolvenzplans zu sanieren. Es ist deshalb geboten, die Rechtsschutzmöglichkeiten moderat zu beschränken, ohne berechtigten Anliegen den gebotenen Rechtsschutz zu verwehren.

Allgemeine Voraussetzung einer Beschwerde ist unabhängig von den Nummern 1 bis 3 das Vorliegen einer Beschwer. Die Beschwerde setzt deshalb voraus, dass der Plan überhaupt in die Rechte des Beschwerdeführers eingreift. Hingegen wurde davon abgesehen, zur Verhinderung von Blockaden einzelner gegen einen wirtschaftlich sinnvollen Plan den Suspensiveffekt einer Beschwerde aufzuheben. Eine solche Lösung wäre mit der Rechtsnatur des Insolvenzplans, der mit seiner Bestätigung materiell gestaltende Wirkung entfaltet, nicht vereinbar gewesen. Für die Fortführung des Unternehmens auf der Grundlage des Insolvenzplans muss Klarheit bestehen. Es wäre nichts gewonnen, wenn der Plan zunächst wirksam würde, dann aber durch eine Beschwerdeentscheidung wieder beseitigt wird.

Nach Absatz 2 Nummer 1 ist die Beschwerde nur dann zulässig, wenn der Beschwerdeführer zuvor seine verfahrensmäßigen Möglichkeiten ausgeschöpft hat, um die Bestätigung des Plans zu verhindern. Neben der materiellen Beschwer in Gestalt einer wirtschaftlichen Beeinträchtigung muss damit auch eine formelle Beschwer vorliegen. Der Beschwerdeführer hat seine Beschwer durch einen schriftlichen oder zu Protokoll des Abstimmungstermins erklärten Widerspruch zweifelsfrei geltend zu machen. Im Interesse der Planbarkeit des Verfahrens ist eine eindeutige Äußerung des Beschwerdeführers zwingend.

Absatz 2 Nummer 2 knüpft das Beschwerderecht zum einen an eine Beteiligung des Beschwerdeführers an der Abstimmung, zum anderen muss dabei auch gegen den Plan gestimmt worden sein.

Absatz 2 Nummer 3 führt eine Erheblichkeitsschwelle für die Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde ein. Eine wesentliche Schlechterstellung in diesem Sinne wird jedenfalls dann nicht angenommen werden können, wenn die Abweichung von dem Wert, den der Gläubiger voraussichtlich bei einer Verwertung ohne Insolvenzplan erhalten hätte, unter zehn Prozent liegt. Damit wird insbesondere die Beschwerde solcher Personen ausgeschlossen, die eine kleine Forderung nur zu dem Zweck erworben haben, gegen den

Plan zu opponieren und sich ihr Obstruktionspotential gegebenenfalls abkaufen zu lassen. Eine Gefährdung des Sanierungserfolgs durch derartige Störmanöver wird damit in Zukunft erschwert. Der Beschwerdeführer hat die Schlechterstellung nach Nummer 3 glaubhaft zu machen.

Der Ausschluss eines Rechtsmittels in Fällen einer unwesentlichen Beeinträchtigung ist verfassungsrechtlich unbedenklich. Über die Bestätigung des Plans entscheidet nach dem Gesetzentwurf der Richter, nicht der Rechtspfleger (Artikel 2, Änderung des § 18 Absatz 1 des Rechtspflegergesetzes – RPflG). Die Entscheidung erfolgt in Kenntnis eines gegen die Bestätigung eingelegten Widerspruchs. Das Bundesverfassungsgericht hat erst kürzlich den Grundsatz bekräftigt, dass weder durch den allgemeinen Justizgewährungsanspruch noch durch Artikel 19 Absatz 4 GG garantiert wird, dass gegen eine richterliche Entscheidung eine zweite richterliche Instanz angerufen werden kann. In der Entscheidung, die zur Stimmrechtsfestsetzung im Insolvenzverfahren erging, wird unterstrichen, dass der Schutz der Rechte der Gläubiger einen zügigen und reibungslosen Ablauf des Insolvenzverfahrens verlangt (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 26. November 2009, 1BvR 339/09, ZIP 2010, 237).

Zusätzlich wird in Absatz 2 Nummer 3 darauf hingewiesen, dass die Aufnahme von Vorsorgemaßnahmen nach § 251 Absatz 3 InsO-E in den Insolvenzplan das Vorliegen einer materiellen Beschwer ausschließen kann. Enthält der Plan eine salvatorische Klausel, die einen finanziellen Ausgleich für den Fall vorsieht, dass ein Gläubiger oder Anteilsinhaber durch den Plan schlechtergestellt wird, ist eine Beschwerde in der Regel unzulässig, da eine Beschwer nicht besteht.

Absatz 3 stellt sicher, dass dem Kreis der betroffenen Personen die Notwendigkeit der Mitwirkung während des Verfahrens für die Geltendmachung ihrer Rechte nach § 253 InsO-E bekannt gemacht wird. Hatte der Beschwerdeführer keine Kenntnis und keine Möglichkeit der Kenntnisnahme hiervon, erscheint es aus rechtsstaatlichen Gründen geboten, ihn nicht grundsätzlich von Rechtsmitteln auszuschließen.

Zu Nummer 38 (Änderung von § 254)

Zu Buchstabe a

Die bisher in § 254 Absatz 1 InsO enthaltenen Regelungen über die Wirkungen des Insolvenzplans hinsichtlich der Rechte an Gegenständen und Anteilen sowie über den Umfang der Bindungswirkung des Plans werden in den §§ 254a und 254 b InsO-E übernommen.

Zu Buchstabe b

Um Planungssicherheit für die Gläubiger zu erzielen, die im Rahmen des Planverfahrens Forderungen gegen den Schuldner im Wege der Sacheinlage einbringen und damit Anteilsinhaber werden, muss eine spätere Nachschusspflicht nach den Grundsätzen der Differenzhaftung ausgeschlossen werden. Diese besteht nach den gesellschaftsrechtlichen Kapitalaufbringungsregeln immer dann, wenn im Rahmen einer Kapitalerhöhung der Wert der Forderungen, die als Sacheinlage eingebracht worden sind, zu hoch angesetzt war. Scheitert die Sanierung später, droht dem Gläubiger unter Umständen nicht nur der Ausfall seiner Forderung, sondern auch eine Nachschusspflicht, gerichtet auf die Differenz zwischen dem Nennbetrag der Einlage und dem wirklichen Wert der Forderung. Durch den Ausschluss dieser Haftung ist sichergestellt, dass der Schuldner oder – in einer weiteren Insolvenz – dessen Insolvenzverwalter später nicht geltend machen kann, dass die eingebrachte Forderung im Plan überbewertet war. Um eine Sanierung im Planverfahren zu ermöglichen, brauchen die Gläubiger Kalkulationssicherheit. Der mit der Differenzhaftung im Allgemeinen angestrebte Schutz der bisherigen Anteilsinhaber sowie der übrigen Gläubiger ist durch das Planverfahren gewährleistet. In diesem haben die Beteiligten die Möglichkeit, auf eine fehlerhafte Bewertung der Sacheinlage hinzuweisen und Rechtsmittel gegen den Plan und damit die Bewertung der Sacheinlage einzulegen. Ein weiter gehender Schutz ist nicht erforderlich.

Der Insolvenzverwalter wird einer möglichen Haftung nach § 60 InsO wegen einer Falschbewertung von Ansprüchen dadurch begegnen können, dass er nach Maßgabe des einschlägigen Gesellschaftsrechts Sachverständigengutachten über den Wert der Ansprüche einholt. Liegt ein solches Gutachten über die Forderung vor, wird in der Regel ein schuldhaftes Verhalten des Verwalters ausscheiden.

Zu Nummer 39 (Einfügung der §§ 254a und 254b)

§ 254a InsO-E ergänzt § 254 InsO-E hinsichtlich der Wirkungen des Plans: Mit seiner Bestätigung gelten die in den Plan aufgenommenen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben. Eine zusätzliche notarielle Beurkundung oder Beglaubigung der Willenserklärungen ist wegen der gerichtlichen Bestätigung des Plans nicht erforderlich. Dies entspricht hinsichtlich der Begründung, Änderung, Übertragung oder Aufhebung von Rechten an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung und der Abtretung von Anteilen an diesen bereits der geltenden Rechtslage und wird nun aufgrund der erweiterten Möglichkeiten des Insolvenzplans im Anwendungsbereich ausgedehnt.

Absatz 1 entspricht – mit Ausnahme einer rein sprachlichen Korrektur – § 254 Absatz 1 Satz 2 InsO in der bisherigen Fassung.

Absatz 2 bestimmt, dass der Plan auch die Gesellschafterbeschlüsse und Erklärungen zur Übertragung von Anteilen oder zur Entgegennahme von Sacheinlagen ersetzt, die für die enthaltenen gesellschaftsrechtlichen Regelungen notwendig sind. Alle für die beabsichtigte Maßnahme erforderlichen Formvorschriften gelten als gewahrt. Auch ersetzt das Insolvenzplanverfahren die Bekanntmachungen, die nach dem einschlägigen Gesellschaftsrecht erforderlich sind. Dies gilt im Aktienrecht zum Beispiel für die einer Kapitalerhöhung mit Sacheinlage oder einem Bezugsrechtsausschluss vorangehende Bekanntmachung (vgl. § 183 Absatz 1 Satz 2, § 186 Absatz 4 Satz 1 AktG).

Nicht durch den Plan ersetzt werden nachfolgende konstituierende Publizitätsakte wie die Eintragung ins Register. Die im Insolvenzplan gefassten Beschlüsse bzw. sonstigen Willenserklärungen müssen nach Maßgabe der einschlägigen gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen in das jeweilige Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- oder Vereinsregister eingetragen werden, um Wirksamkeit zu erlangen.

Dabei hat das Registergericht nur eine eingeschränkte Prüfungskompetenz, denn das wirksame Zustandekommen des Plans wird bereits durch das Insolvenzgericht überprüft. Dem Registergericht kommt hier vor allem eine beurkundende Funktion zu.

Die erforderlichen Anmeldungen obliegen nach dem jeweiligen Gesellschaftsrecht den zuständigen Organen des Schuldners. Zur Vereinfachung des Verfahrens und zur Vermeidung von Verzögerungen wird der Insolvenzverwalter jedoch ermächtigt, die Anmeldungen an Stelle der Organe zu veranlassen. Dabei hat der Insolvenzverwalter sicherzustellen, dass die Anmeldung unverzüglich vorgenommen wird. Unterbleibt eine unverzügliche Anmeldung durch die Organe des Schuldners, ist der Verwalter aufgrund seiner Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Verfahrensführung und zur Umsetzung der sich aus dem Plan ergebenden Anforderungen verpflichtet und berechtigt, die Anmeldung selbst zu veranlassen. Dies gilt nicht für den Sachwalter, der aufgrund seiner Stellung bei der Eigenverwaltung lediglich den Schuldner zu überwachen hat.

Absatz 3 entspricht der derzeitigen Regelung in § 254 Absatz 1 Satz 2 InsO und erweitert ihren Anwendungsbereich auf Verpflichtungserklärungen aufgrund von Regelungen, die ein Insolvenzplan nach § 225a InsO-E vorsehen kann. Verpflichtungserklärungen, die aufgrund von Regelungen nach Absatz 1 und Absatz 2 in den Plan aufgenommen werden, gelten mit der Rechtskraft des Plans als in der vorgeschriebenen Form abgegeben.

§ 254b InsO-E enthält die bisher in § 254 Absatz 1 Satz 3 InsO geregelte Bindungswirkung des Plans für desinteressierte Insolvenzgläubiger und dissentierende Beteiligte.

Zu Nummer 40 (Änderung von § 258)

Die bisherige Formulierung des § 258 Absatz 2 InsO kann so verstanden werden, dass der Insolvenzverwalter nach der Bestätigung eines Insolvenzplans noch vor der Aufhebung des Insolvenzverfahrens alle unstreitigen Masseansprüche zu erfüllen hat, auch die noch nicht fälligen. Bei einer Fortführung des sanierten Unternehmens ist dies kein sinnvolles Ergebnis. Nach der Neuregelung ist es hingegen ausreichend, dass die unstreitigen fälligen Masseansprüche beglichen werden. Für die streitigen oder noch nicht fälligen Massenansprüche genügt der Insolvenzverwalter hingegen seinen Pflichten, wenn Sicherheit geleistet wird. Im Falle der noch nicht fälligen Masseansprüche reicht es sogar aus, dass die Begleichung der Verbindlichkeit im Zeitpunkt des Fälligwerdens durch eine belastbare Liquiditätsrechnung gesichert ist. Im Falle des § 210a InsO-E gilt § 258 Absatz 2 InsO-E nicht für die Massegläubiger mit dem Rang des § 209 Absatz 1 Nummer 3 InsO, da diese an die Stelle der nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger treten.

Zu Nummer 41 (Einfügung der §§ 259a und 259b)

Forderungen von Gläubigern, die sich im Insolvenzplanverfahren nicht gemeldet haben, können auch noch nach Abschluss des Planverfahrens geltend gemacht werden. Dem Planverfahren kommt keine Ausschlusswirkung zu. Gemäß § 254 Absatz 1 InsO entfaltet der Insolvenzplan seine Wirkungen zwar auch für und gegen solche Insolvenzgläubiger. Diese werden mit ihren Forderungen den Beschränkungen unterworfen, die der Plan für vergleichbare Ansprüche vorsieht. Damit ist aber nicht ausgeschlossen, dass sich nach der Bestätigung des Plans Gläubiger melden, mit deren Forderungen – auch in der durch den Plan reduzierten Höhe – bei der Gestaltung des Plans nicht zu rechnen war. Solche unbekannten Gläubiger können im Einzelfall, abhängig von der Höhe der Forderung, die dem Plan zugrundeliegende Finanzplanung stören. Schon die Kommission für Insolvenzrecht hatte vorgeschlagen, dieser Gefahr durch besondere Bestimmungen zum Vollstreckungsschutz und zur Verjährung entgegenzuwirken (Erster Bericht, Leitsätze 2.2.30 und 2.2.31). An diese Vorschläge wird mit den §§ 259a und 259b InsO-E angeknüpft. Hingegen wurde Vorschlägen nicht gefolgt, für diese Ansprüche eine materielle Ausschlussfrist zu schaffen. Eine solche Ausschlussfrist hätte aus verfassungsrechtlichen Gründen mit der Möglichkeit verbunden werden müssen, dass bei unverschuldeter Fristversäumnis Wiedereinsetzung verlangt werden kann. Eine vergleichbare Ausschlussfrist in § 14 der Gesamtvollstreckungsordnung hat zu zahlreichen und langwierigen Streitigkeiten über die Frage des Verschuldens bei der Fristversäumnis geführt. Dies soll für das Insolvenzplanverfahren durch die Kombination von Vollstreckungsschutz und verkürzter Verjährung vermieden werden.

Zu § 259a

Es ist geboten, eine Sanierung des Unternehmens nicht daran scheitern zu lassen, dass Gläubiger, die sich verschwiegen haben, nach Abschluss des Verfahrens wegen Ansprüchen in beträchtlicher Höhe die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben.

Diesem Zweck dient der besondere Vollstreckungsschutz nach Absatz 1 und 2. Ein allgemeiner Vollstreckungsstopp kraft Gesetzes würde einen zu weit gehenden Eingriff in die Gläubigerrechte bedeuten, denn er würde auch in Fällen greifen, in denen die Beschränkung durch überwiegende Interessen der Sanierung nicht geboten ist, zum Beispiel bei kleineren Forderungen. Der Vollstreckungsschutz soll deshalb nur auf Antrag gewährt werden. Zuständig ist das Insolvenzgericht, weil es die Verhältnisse des Unternehmens aufgrund der vorangegangenen Befassung mit dem Insolvenzplan am besten beurteilen kann. Der Vollstreckungsschutz ist zu gewähren, wenn beträchtliche Forderungen nach Abschluss des Verfahrens durchgesetzt werden sollen und dadurch die Sanierung gefährdet würde. Die Gefährdung kann insbesondere darin bestehen, dass die ordnungsgemäße Durchführung des Insolvenzplans unmöglich gemacht würde oder dem Unternehmen zur Fortsetzung seiner Tätigkeit benötigte Gegenstände entzogen würden. Der Vollstreckungsschutz kann in der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung oder der vollständigen oder teilweisen Aufhebung bereits erfolgter Vollstreckungsmaßnahmen bestehen; das Gericht kann aber auch künftige Vollstreckungsmaßnahmen untersagen. Dabei kann die Zwangsvollstreckung auch für die Dauer von einigen Jahren, maximal jedoch für drei Jahre, untersagt werden. Das Gericht wird den Schutz aber etwa nur gewähren, wenn die begründete Aussicht besteht, das sanierte Unternehmen werde die nachträglich geltend gemachten Forderungen – jedenfalls nach Erfüllung des Insolvenzplans und in Raten – aus den erwirtschafteten Erträgen bezahlen können. Unberührt von

der Vorschrift bleiben die Rechte des Schuldners nach § 765a der Zivilprozessordnung (ZPO).

Der Antrag auf ganz oder teilweise Aufhebung oder Untersagung der Zwangsvollstreckung ist nur zulässig, wenn der Schuldner die Tatsachen, die die nach Absatz 1 Satz 1 erforderliche Gefährdung der Durchführung des Insolvenzplans begründen, glaubhaft macht. Anders als im Zivilprozess gilt für die Begründetheit gemäß § 5 Absatz 1 InsO der Untersuchungsgrundsatz. Hingegen ist für eine lediglich einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach Absatz 2 auch im Rahmen der Begründetheit eine Glaubhaftmachung der die Gefährdung begründenden Tatsachen ausreichend.

Absatz 3 gibt dem Insolvenzgericht entsprechend § 765a Absatz 4 ZPO die Möglichkeit, seinen Beschluss nach Absatz 1 auf Antrag einer Partei aufzuheben oder abzuändern, wenn dies mit Rücksicht auf eine Änderung der Sachlage, d. h. nicht nur der rechtlichen Beurteilung, geboten ist. Damit wird die Möglichkeit eröffnet, auch nach Rechtskraft des Beschlusses nach Absatz 1 neuen Tatsachen Rechnung zu tragen, die eine Abweichung vom Ausgangsbeschluss rechtfertigen. Eine § 765a Absatz 5 ZPO entsprechende Regelung hinsichtlich des Wirksamwerdens der Aufhebung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen ist entbehrlich, da der Beschluss des Insolvenzgerichts, der funktionell gemäß § 18 Absatz 1 Nummer 2 RPflG-E dem Richter obliegt, gemäß § 6 InsO nicht rechtsmittelfähig ist.

Zu § 259b

Als weitere Maßnahme, die eine Gefährdung der Sanierung durch nachträglich geltend gemachte Ansprüche verhindern soll, wird eine besondere Verjährungsregelung eingeführt. Ansprüche, die nicht bis zum Abstimmungstermin angemeldet worden sind und die mithin nicht in die Finanzplanung im Planverfahren aufgenommen werden konnten, verjähren nach Absatz 1 in einem Jahr.

Die Verjährungsfrist läuft nach Absatz 2 von der Rechtskraft des Beschlusses an, mit dem der Plan bestätigt worden ist. Jedoch beginnt die Verjährungsfrist nicht vor der Fälligkeit der Forderung.

Die besondere Verjährungsfrist schafft für das zu sanierende Unternehmen in angemessener Zeit Klarheit darüber, ob es noch mit weiteren Forderungen aus der Zeit vor dem Insolvenzplanverfahren konfrontiert wird, mit denen es in aller Regel nicht mehr rechnet. Die besondere Verjährungsfrist soll daher für alle Ansprüche gelten, selbst wenn für sie – wie zum Beispiel bei titulierten Forderungen nach allgemeinem Recht – die dreißigjährige Verjährungsfrist gilt.

Absatz 3 stellt klar, dass die einjährige Verjährungsfrist des Absatzes 1 nur dann maßgeblich ist, wenn sie – beginnend nach Maßgabe des Absatzes 2 – früher vollendet wird als die Verjährung nach den allgemeinen Vorschriften. In den Fällen, in denen nach allgemeinen Vorschriften die Verjährung vor Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses und Entstehung des Anspruchs eintritt, bleibt es bei der einmal eingetretenen Verjährung.

Absatz 4 stellt sicher, dass ein Anspruch nicht verjährt, während der Gläubiger aufgrund einer Anordnung des Insolvenzgerichts nach § 259a InsO-E keine Möglichkeit hat, seinen Anspruch geltend zu machen. Für den Fall, dass die Hemmung durch eine Vollstreckungsschutzanordnung kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist eintritt, gilt es, dem Gläubiger nach dem Ende des Vollstreckungsschutzes ausreichend Zeit zu verschaffen, seinen Anspruch gerichtlich durchzusetzen. Die Hemmung endet in Anlehnung an § 204 Absatz 2 BGB daher erst drei Monate nach der Beendigung des nach § 259a InsO-E gewährten Vollstreckungsschutzes.

Zu Nummer 42 (Änderung von § 270)

Zu Buchstabe a

Zu Doppelbuchstabe aa

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung zur Änderung von § 270 Absatz 2 Nummer 2 und 3 InsO.

Zu Doppelbuchstabe bb

Mit der Änderung des § 270 InsO werden zwei wichtige inhaltliche Änderungen vorgenommen: Die bisherige Nummer 2 des § 270 Absatz 2 kommt in Fortfall, und die bisherige Nummer 3 wird umformuliert zur neuen Nummer 2. Daneben wird das Gericht in Parallele zu § 27 Absatz 2 Nummer 5 InsO-E verpflichtet, eine vom Vorschlag der Gläubiger abweichende Entscheidung zu begründen.

Bisher gilt nach § 270 Absatz 2 Nummer 2 InsO, dass ein Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung in dem Fall, dass ein Gläubiger den Eröffnungsantrag gestellt hat, nur dann Erfolg haben kann, wenn der Gläubiger dem Antrag des Schuldners zustimmt. Die Regelung mag im Einzelfall die positive Wirkung haben, dass der Schuldner, der die Eigenverwaltung erreichen will, zu einem frühzeitigen Eröffnungsantrag angereizt wird. Schwerer wiegt aber, dass dem Gläubiger, der mit seinem Eröffnungsantrag dem Schuldner zuvorkommt, eine Blockademöglichkeit eingeräumt wird, die in Widerspruch zu dem Ziel des Gesetzentwurfs steht, Hindernisse auf dem Weg zur Eigenverwaltung auszuräumen. Der Einfluss der Gläubiger auf die Anordnung der Eigenverwaltung bei der Eröffnung des Insolvenzverfahrens soll durch den vorläufigen Gläubigerausschuss ausgeübt werden (vgl. den neuen Absatz 3). Er darf nicht durch die ablehnende Entscheidung eines einzelnen Gläubigers ausgehebelt werden. Die bisherige Nummer 2 wird daher gestrichen.

In der neuen Nummer 2, die an die Stelle der bisherigen Nummer 3 tritt, werden die materiellen Voraussetzungen für die Anordnung der Eigenverwaltung neu geregelt. Vorgesehen ist eine Rückkehr zur Formulierung im Regierungsentwurf der Insolvenzordnung (§ 331 Absatz 2 Nummer 3). Nachdem sich die Eigenverwaltung in einer ganzen Reihe von Fällen in der Praxis bewährt hat, können die schärferen Anforderungen des geltenden Rechts etwas gelockert werden. Nunmehr kann der Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung nur dann abgelehnt werden, wenn tatsächlich konkrete Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird. Unklarheiten über mögliche Nachteile für die Gläubiger gehen damit nicht mehr zu Lasten des Schuldners. Dadurch werden die Aussichten des Schuldners auf Eigenverwaltung spürbar erhöht.

Von verschiedenen Seiten ist vorgeschlagen worden, gegen die Entscheidung des Gerichts über den Antrag auf Eigen-

verwaltung ein Rechtsmittel vorzusehen. Dieser Vorschlag wird im Gesetzentwurf nicht aufgegriffen. Zwar könnte eine solche Regelung dazu beitragen, die bisher unterschiedliche Praxis der Gerichte auf diesem Gebiet zu vereinheitlichen. In der Insolvenzordnung ist jedoch bereits durch die Möglichkeit der Gläubigerversammlung, nach § 271 InsO nachträglich die Eigenverwaltung zu beantragen oder nach § 272 Absatz 1 Nummer 1 InsO nachträglich deren Aufhebung zu verlangen, eine Überprüfung der Entscheidung des Gerichts vorgesehen. Die erste Gläubigerversammlung findet meist nur wenige Wochen nach der Verfahrenseröffnung statt und bietet ausreichend Gelegenheit, die Entscheidung des Gerichts zu korrigieren. Bei Schaffung eines Rechtsmittels bestünde zudem die Gefahr, dass eine Entscheidung des Beschwerdegerichts erst nach einer Befassung der ersten Gläubigerversammlung ergeht und in Widerspruch zu der Entscheidung der Gläubigerversammlung gerät.

Zu Buchstabe b

Durch den neuen Absatz 3 wird der Einfluss der Gläubiger auf die Anordnung der Eigenverwaltung verstärkt. Die bisher in Absatz 3 enthaltene Regelung über die Bestellung des Sachwalters findet sich nun in § 270c InsO-E.

Die Frage, ob die Gläubiger schon im Eröffnungsverfahren maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidung über die Eigenverwaltung haben sollten, ähnelt der Frage nach dem Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters. Auch für die Eigenverwaltung sieht das Gesetz derzeit eine Entscheidung der Gläubigerversammlung vor, und auch in diesem Fall findet die Entscheidung in einem Verfahrensstadium statt, in dem sie zu spät kommt, um größere praktische Bedeutung zu gewinnen. Es ist deshalb geboten, den Zeitpunkt der Einflussnahme der Gläubiger in das Eröffnungsverfahren vorzuverlegen. Nur so kann der Gläubigerautonomie effektiv Geltung verschafft werden.

In Satz 1 ist daher – parallel zur Regelung im neuen § 56 Absatz 2 InsO-E – vorgesehen, dass in den Fällen, in denen nach § 21 Absatz 2 Nummer 1a, § 22a InsO-E ein vorläufiger Gläubigerausschuss eingesetzt ist, vor der Entscheidung über den Antrag auf Eigenverwaltung grundsätzlich diesem Ausschuss Gelegenheit zur Äußerung zu geben ist. Ein einstimmiger Beschluss des Ausschusses zugunsten der Eigenverwaltung hat die Wirkung, dass das Gericht bei seiner Entscheidung über den Antrag des Schuldners zu unterstellen hat, dass die Anordnung der Eigenverwaltung nicht zu Nachteilen für die Gläubiger führt. Die Voraussetzung des neu gefassten § 270 Absatz 2 Nummer 2 InsO-E gilt also als erfüllt.

Die Anhörung des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Frage der Eigenverwaltung kann das Gericht mit der Beteiligung des Ausschusses zur Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters oder Sachwalters verbinden (vgl. den neuen § 56 Absatz 2 InsO-E in Verbindung mit § 21 Absatz 1 Nummer 1 InsO, für den Sachwalter zusätzlich in Verbindung mit dem neuen § 270a Absatz 1 Satz 2 InsO-E und § 274 Absatz 1 InsO). Im Einzelfall kann es aber auch zweckmäßig sein, den Ausschuss erst kurz vor der Verfahrenseröffnung zur Entscheidung über die Eigenverwaltung zu konsultieren und dabei die Erfahrungen mit dem Verhalten des Schuldners einzubeziehen, die während des Eröffnungsverfahrens gewonnen worden sind.

Der neue Absatz 4 statuiert eine Begründungspflicht des Gerichts im Falle einer ablehnenden Entscheidung. Sie gilt auch für den Fall, dass der Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung zunächst keine Unterstützung bei den Gläubigern findet. Die Begründung ist durch die Verweisung auf § 27 Absatz 2 Nummer 5 InsO-E in den Eröffnungsbeschluss aufzunehmen. So wird der Gläubigerversammlung ermöglicht, auf Basis dieser Begründung die Entscheidung zu fällen, ob nachträglich dennoch eine Eigenverwaltung beantragt wird.

Zu Nummer 43 (Einfügung der §§ 270a bis 270c)

Zu § 270a (Eröffnungsverfahren)

Die Vorteile der Eigenverwaltung drohen vielfach schon dadurch verloren zu gehen, dass im Eröffnungsverfahren ein „starker“ vorläufiger Verwalter eingesetzt wird, dem Schuldner also die Verfügungsmacht über das Unternehmensvermögen entzogen wird. Dies kann unter anderem dazu führen, dass das Vertrauen der Geschäftspartner in die Geschäftsleitung des Schuldners und deren Sanierungskonzept zerstört wird.

Für den Fall, dass der Schuldner mit einem Insolvenzantrag den Antrag auf Eigenverwaltung verbindet und dieser nicht offensichtlich ohne Aussicht auf Erfolg ist, schreibt Absatz 1 daher vor, dass auf die Bestellung eines solchen vorläufigen Insolvenzverwalters verzichtet werden soll. Um eine Vorentscheidung gegen die Eigenverwaltung zu vermeiden, soll allenfalls ein vorläufiger Sachwalter mit den Befugnissen bestellt werden, die dem Sachwalter bei der Eigenverwaltung im eröffneten Insolvenzverfahren zustehen. Auf den vorläufigen Sachwalter finden die Vorschriften über den Sachwalter nach den §§ 274, 275 InsO entsprechende Anwendung. Anstelle der nach § 274 Absatz 3 Satz 2 InsO zu unterrichtenden Insolvenzgläubiger, die Forderungen angemeldet haben, hat der vorläufige Sachwalter die ihm zu diesem Zeitpunkt bereits bekannten Gläubiger zu unterrichten. Über diese Verweisung kommt auch die geänderte Vorschrift hinsichtlich der Auswahl des Insolvenzverwalters nach § 56 InsO-E zur entsprechenden Anwendung, so dass auch insoweit eine Gläubigerbeteiligung an der Auswahl des Sachwalters möglich ist. Zudem soll das Gericht davon absehen, dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot aufzuerlegen. Damit wird für den Regelfall vermieden, dass der Schuldner im Eröffnungsverfahren unmittelbar mit dem Antrag die Kontrolle über sein Unternehmen verliert.

Auch mit der Regelung des Absatzes 2 soll für den Schuldner der Weg zur Eigenverwaltung attraktiver werden: Beantragt ein Schuldner schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit die Eröffnung des Insolvenzverfahrens und verbindet er dies mit dem Antrag auf Eigenverwaltung, hat das Gericht dem Schuldner unter Angabe von Gründen mitzuteilen, dass es die Eigenverwaltung ablehnen will. Gleichzeitig hat es dem Schuldner Gelegenheit zur Rücknahme des Insolvenzantrags zu geben. Eine der Hauptursachen für die geringe praktische Bedeutung der Eigenverwaltung dürfte darin liegen, dass ein Schuldner, dessen Unternehmen insolvent oder von einer Insolvenz bedroht ist, vor einem frühzeitigen Insolvenzantrag mit Antrag auf Eigenverwaltung häufig schon deshalb zurückschreckt, weil er damit rechnen muss,

dass das Gericht seinen Antrag auf Eigenverwaltung ablehnt und ein Insolvenzverfahren mit Insolvenzverwalter eröffnet. Der Schuldner zieht es dann vor, außergerichtliche Sanierungsbemühungen fortzusetzen und ggf. so lange weiter zu wirtschaften, bis auch im Insolvenzverfahren keine Sanierungschancen mehr bestehen. Dieser Gefahr will die Neuregelung begegnen. Die Regelung wird wegen der Verbindungen von Überschuldungsbegriff und Zahlungsfähigkeit vor allem für natürliche Personen Bedeutung erlangen. Insbesondere Einzelkaufleute und freiberufliche Unternehmer, die nicht der Antragspflicht nach § 15a InsO unterfallen, erhalten durch die Regelung größere Planungssicherheit. Bei anderen Schuldnern wird eine Rücknahme des Eröffnungsantrags häufig daran scheitern, dass zusätzlich zur drohenden Zahlungsunfähigkeit auch Überschuldung vorliegt und damit nach § 15a InsO eine Pflicht zur Stellung eines Eröffnungsantrags besteht. Allerdings wird bei drohender Zahlungsunfähigkeit nicht stets auch eine Überschuldung des Unternehmens vorliegen. So kann beispielsweise ein Unternehmen, das über einen großen Bestand an nicht kurzfristig verwertbarem Anlagevermögen verfügt, von Zahlungsunfähigkeit bedroht sein, ohne dass gleichzeitig eine Überschuldung vorliegt.

Zu § 270b (Vorbereitung einer Sanierung)

Mit § 270b InsO-E wird dem Schuldner im Zeitraum zwischen Eröffnungsantrag und Verfahrenseröffnung ein eigenständiges Sanierungsverfahren zur Verfügung gestellt. Wenn lediglich eine drohende Zahlungsunfähigkeit oder eine Überschuldung vorliegt, der Schuldner aber nicht zahlungsunfähig ist, kann er mit dem Verfahren des § 270b InsO-E Rechtssicherheit erhalten. Er hat die Chance, im Schutz eines besonderen Verfahrens in Eigenverwaltung einen Sanierungsplan zu erstellen, der anschließend durch einen Insolvenzplan umgesetzt werden soll. Damit wird das Vertrauen der Schuldner in das Insolvenzverfahren gestärkt und gleichzeitig ein Anreiz geschaffen, frühzeitig einen Eröffnungsantrag zu stellen, um rechtzeitig die Weichen für eine Sanierung des schuldnerischen Unternehmens zu stellen.

Der Schuldner erhält durch Beschluss des Gerichts bis zu drei Monate Zeit, um unter einem Schutzschirm und unter der Kontrolle des Gerichts sowie eines vorläufigen Sachwalters unbehelligt solche Sanierungsmaßnahmen vorzubereiten, die Aussicht auf Erfolg haben. Dem Schuldner soll die Sorge genommen werden, mit dem Eröffnungsantrag die Kontrolle über das Unternehmen zu verlieren und bereits im Vorfeld vorbereitete Sanierungsschritte nicht mehr durchführen zu können. Dieses Vertrauen wird durch die garantierte Frist bis zur Eröffnung gestärkt, gekoppelt durch die Bestellung lediglich eines vorläufigen Sachwalters und eine eingeschränkte Anordnungskompetenz des Gerichts im Hinblick auf Sicherungsmaßnahmen. Gleichzeitig wird der Schuldner durch den Schutzschirm des Beschlusses für einen begrenzten Zeitraum dem unmittelbaren Zugriff seiner Gläubiger entzogen.

Der Antrag auf ein Verfahrens nach § 270b InsO-E wird häufig zunächst zusätzlichen Liquiditätsbedarf erzeugen, da die Gläubiger Kenntnis von der drohenden Zahlungsunfähigkeit erhalten und manche versuchen werden, ihre Forderungen fällig zu stellen oder Verträge zu kündigen. Das Verfahren bietet keinen Schutz hiervor durch ein Moratorium oder ähnliches, denn es ist vor allem für solche Schuldner gedacht, die sich in Abstimmung und mit Unterstützung ihrer zentralen Gläubiger in einem Insolvenzverfahren sanieren wollen. Hierzu ist es erforderlich, im Vorfeld mit den maßgeblichen Gläubigern einen Konsens zu erzielen. Der Schuldner kann durch vorher getroffene Absprachen mit den Banken und seinen Hauptgläubigern vermeiden, dass mit der Antragstellung eine Zahlungsunfähigkeit eintritt, weil beispielsweise Kredite fällig gestellt werden. Kann ein solcher Konsens im Vorfeld der Antragstellung nicht gefunden werden, so ist das schuldnerische Unternehmen auch nicht für eine Sanierung im Verfahren nach § 270b InsO-E geeignet.

Voraussetzung für ein Verfahren nach § 270b InsO-E ist neben dem Antrag auf Verfahrenseröffnung mit Eigenverwaltung ein weiterer Antrag des Schuldners auf Schutz zur Vorbereitung einer Sanierung. Stellt sich die angestrebte Sanierung nicht als offenkundig aussichtslos dar und liegt noch keine Zahlungsunfähigkeit vor, so hat das Gericht eine Frist von maximal drei Monaten zur Vorlage eines Insolvenzplans zu bestimmen. Den Nachweis der Anordnungsvoraussetzungen erbringt der Schuldner durch eine Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers oder Rechtsanwalts oder einer vergleichbar qualifizierten Person (Absatz 1). Als Person mit vergleichbarer Qualifikation gelten zum Beispiel Steuerbevollmächtigte oder vereidigte Buchprüfer, die nach § 3 Nummer 1 des Steuerberatungsgesetzes (StBerG) ebenso wie Steuerberater zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt sind, aber auch Angehörige eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum und Personen, die in einem dieser Staaten ihre berufliche Niederlassung haben und über eine vergleichbare Qualifikation verfügen. Auch diese Personen müssen jedoch über Erfahrungen in Insolvenzsachen verfügen.

Die Bescheinigung muss mit Gründen versehen sein. Hingegen wurde davon abgesehen, ein umfassendes Sanierungsgutachten entsprechend bestimmten formalisierten Standards zu verlangen, weil hiermit erhebliche Kosten verbunden sind und damit insbesondere kleineren und mittleren Unternehmen der Zugang zu dem Verfahren nach § 270b InsO-E erheblich erschwert worden wäre.

Ergibt sich aus der Bescheinigung das Vorliegen der Anordnungsvoraussetzungen, bestimmt das Gericht eine Frist zur Vorlage des Plans und ernennt einen vorläufigen Sachwalter (Absatz 2). Dabei kann es von einem Vorschlag des Schuldners nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person offensichtlich für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist. Damit erhält der Schuldner die Sicherheit, die Sanierung durch das Insolvenzplanverfahren mit einer für ihn vertrauenswürdigen, gleichzeitig aber unabhängigen Person vorbereiten zu können. Die Bestellung einer anderen Person ist vom Gericht im Beschluss zu begründen, damit die Gläubiger in Kenntnis dieser Umstände nach Eröffnung des Verfahrens entscheiden können, ob eine Abwahl des gerichtlich bestellten und Neuwahl des vorgeschlagenen Sachwalters nach § 274 InsO in Verbindung mit § 57 InsO in Betracht kommt. Für die Dauer der gerichtlich bestimmten Frist kann weder ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt werden,

noch kann dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt oder können seine Verfügungen unter Zustimmungsvorbehalt gestellt werden. Aber auch in der Phase bis zur Entscheidung des Gerichts über den Antrag nach § 270b InsO-E ist das Gericht durch Absatz 2 Satz 3 gehindert, einen Sachverständigen oder vorläufigen Insolvenzverwalter zu bestellen. Gleichzeitig ist das Gericht verpflichtet, nach § 21 Absatz 2 Nummer 3 InsO Maßnahmen der Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner zu untersagen oder einzustellen, sofern der Schuldner dies beantragt. Über § 21 Absatz 1 Satz 2 InsO steht dem Schuldner und ggf. den aus- oder absonderungsberechtigten Gläubigern ein Beschwerderecht gegen vorläufige Maßnahmen des Gerichts zu. Im Bereich von unbeweglichen Gegenständen kann das Gericht auf Antrag des Schuldners Maßnahmen nach § 30d Gesetzes über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung (ZVG) anordnen und damit eine Zwangsversteigerung einstweilen einstellen. Hingegen bleibt es im Falle von Zwangsverwaltungen bei der jetzigen Rechtslage, die Maßnahmen nach § 153b ZVG im Eröffnungsverfahren nicht vorsieht.

Nach Absatz 3 ist das Gericht jedoch verpflichtet, seine Anordnung unter bestimmten Voraussetzungen insgesamt aufzuheben und damit das Eröffnungsverfahren nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 21 bis 25 InsO sowie des § 270a InsO-E fortzuführen. So wird verhindert, dass unter dem Schutzschirm der gerichtlichen Anordnung das letzte Vermögen des Schuldners vernichtet wird. Mit der Aufhebung des Verfahrens nach § 270b InsO-E stehen dem Gericht wieder alle im Eröffnungsverfahren bestehenden Optionen zur Verfügung.

Dies gilt nach Nummer 1 zunächst, wenn während der Dauer der gerichtlich festgesetzten Frist Zahlungsunfähigkeit im Sinne von § 17 InsO eintritt. Der Schuldner und der vorläufige Sachwalter haben dies dem Gericht unverzüglich anzuzeigen. Das Gericht hebt dann seine Anordnung nach Absatz 1 auf. Wird der Schuldner im Verlauf des Sanierungsverfahrens trotz einer vorherigen Abstimmung mit seinen Gläubigern zahlungsunfähig, ist es aus Gründen des Gläubigerschutzes geboten, ihm die weitreichenden Möglichkeiten des § 270b InsO-E zu entziehen und dem Gericht im Rahmen eines geordneten Eröffnungsverfahrens wieder alle Möglichkeiten zur Sicherung der Masse zur Verfügung zu stellen. Ebenso ist die Anordnung nach Nummer 2 aufzuheben, wenn die angestrebte Sanierung erkennbar aussichtslos wird, weil beispielsweise die Bank, mit der der Schuldner über eine weitere Finanzierung verhandelt hat, die Verhandlungen endgültig abbricht und damit für ihn keine Möglichkeit mehr besteht, an neues Kapital zu gelangen. Gleiches gilt, wenn es zum Schutz der Gläubiger geboten ist, die Sanierungsvorbereitungen abzubrechen. Für die Beurteilung dieser Frage ist zunächst nach Nummer 3 der vorläufige Gläubigerausschuss zuständig. Ist ein solcher bestellt worden und beantragt er die Aufhebung des Verfahrens, hat das Gericht dem ohne weitere eigene Prüfung zu folgen. Nur im Fall, dass kein vorläufiger Gläubigerausschuss bestellt wurde, hat das Gericht nach Nummer 4 auf Antrag eines Insolvenzgläubigers oder absonderungsberechtigten Gläubigers unverzüglich die Aufhebung anzuordnen, wenn nachträglich Umstände bekannt werden, die befürchten lassen, dass die Sanierungsbemühungen des Schuldners zu Nachteilen für die Gläubiger führen. Der antragstellende Gläubiger hat dabei die Umstände glaubhaft zu machen.

Ist die gerichtlich festgesetzte Frist abgelaufen oder hat das Gericht nach Absatz 3 seine Anordnung aufgehoben, so entscheidet es über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach den allgemeinen Vorschriften. Ist es dem Schuldner innerhalb der Frist des Schutzschirms gelungen, einen Insolvenzplan im Sinne eines „pre-packaged plans“, also eines vorab erstellten Plans, vorzubereiten, legt er diesen dem Gericht vor. Über den Plan wird dann im eröffneten Insolvenzverfahren nach den allgemeinen Vorschriften über den Insolvenzplan entschieden. Wird das Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung eröffnet, so muss nicht zwangsläufig der vom Schuldner ausgewählte vorläufige Sachwalter zum Sachwalter bestellt werden. Nach den allgemeinen Vorschriften wird hierzu der vorläufige Gläubigerausschuss anzuhören sein. Dieser kann auch bei der Eigenverwaltung von seinem Vorschlagsrecht nach § 274 InsO in Verbindung mit § 56 Absatz 2 InsO-E Gebrauch machen.

Zu § 270c (Bestellung des Sachwalters)

Die Vorschrift entspricht inhaltlich der bisherigen Regelung des § 270 Absatz 3 InsO.

Zu Nummer 44 (Änderung von § 271)

Die Vorschrift regelt die nachträgliche Anordnung der Eigenverwaltung. Eine Anordnung der Eigenverwaltung nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens (und damit nach Bestellung eines Insolvenzverwalters) gemäß § 271 InsO ist nach geltender Rechtslage nur dann möglich, wenn das Insolvenzgericht zunächst einen Schuldnerantrag auf Eigenverwaltung abgelehnt hat, die erste Gläubigerverwaltung jedoch eine Eigenverwaltung beantragt.

Ob das Insolvenzgericht auch nachträglich die Eigenverwaltung anordnen kann, wenn vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens kein Schuldnerantrag auf Eigenverwaltung gestellt und ein solcher mithin nicht abgelehnt wurde, ist bislang in der Literatur umstritten. Um diese Rechtsunsicherheit zu beseitigen, wird nunmehr klargestellt, dass eine Anordnung auch in solchen Fällen möglich ist, in denen der Schuldner einen entsprechenden Antrag nicht bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt hatte, sofern sich Schuldner und Gläubigerversammlung über die Fortsetzung des Verfahrens in Eigenverwaltung einig sind.

Gleichzeitig werden durch die Neufassung des § 271 InsO und durch die entsprechende Änderung des § 272 Absatz 1 Nummer 1 InsO die Mehrheiten neu geregelt, die für die nachträgliche Anordnung der Eigenverwaltung und für die Aufhebung der Eigenverwaltung erforderlichen sind. In Parallele zu § 57 InsO ist künftig neben der Summenmehrheit der abstimmenden Gläubiger nach § 76 Absatz 2 InsO auch eine Kopfmehrheit der abstimmenden Gläubiger für einen Beschluss erforderlich. Hierdurch wird dem Interesse der Gläubigergesamtheit besser Rechnung getragen. Das bisherige Mehrheitserfordernis der §§ 271 und 272 InsO ist mit der Gefahr verbunden, dass die Eigenverwaltung durch wenige Großgläubiger oder eine geschickt agierende Kleingläubigergruppe beherrscht wird. Insbesondere bei der Ent-

scheidung über die Aufhebung der Eigenverwaltung ist es im Interesse der Stärkung des Instituts der Eigenverwaltung und einer stärkeren Planbarkeit für den sanierungswilligen Schuldner geboten, eine einmal unter Beteiligung der Gläubiger in Form des vorläufigen Gläubigerausschusses angeordnete Eigenverwaltung zu nicht aufgrund der Summenmehrheit eines einzelnen Großgläubigers zu beenden.

Die Neuregelung entspricht damit neben der Stärkung der Eigenverwaltung auch dem Bestreben der Insolvenzordnung, die Gläubigerautonomie zu stärken. Spricht sich die Gläubigerversammlung im Einvernehmen mit dem Schuldner für eine Eigenverwaltung aus, sind keine Gründe erkennbar, warum diese einvernehmliche Eigenverwaltung versagt werden sollte. Zum Sachwalter kann wie auch nach bisherigem Recht der bisherige Insolvenzverwalter bestellt werden.

Zu Nummer 45 (Änderung von § 272)

Zu Buchstabe a

Nach bisheriger Rechtlage ist es zwar schwer für den Schuldner, die Anordnung einer Eigenverwaltung zu erreichen, hingegen ist es für die Gläubiger vergleichsweise leicht, die Beendigung einer angeordneten Eigenverwaltung zu erzielen: Zum einen ist die Eigenverwaltung auf Antrag einer Gläubigerversammlung aufzuheben, wobei eine einfache Summenmehrheit ausreichend ist. Durch die Änderung der Nummer 1 wird in Parallele zu § 271 InsO-E und § 57 InsO künftig neben der Summenmehrheit eine Kopfmehrheit der abstimmenden Gläubiger verlangt. Zur Begründung siehe Nummer 44. Daneben hat eine Aufhebung auch dann zu erfolgen, wenn ein einzelner Gläubiger dies beantragt und die Voraussetzung des § 270 Absatz 2 Nummer 3 InsO weggefallen ist (§ 272 Absatz 1 Nummer 2 InsO). Auch hier gehen Unklarheiten über mögliche Nachteile für die Gläubiger zu Lasten des Schuldners. Nach Absatz 1 Nummer 2 in der geänderten Fassung kann ein einzelner Gläubiger die Aufhebung der Anordnung der Eigenverwaltung nur noch dann erreichen, wenn die Anordnungsvoraussetzungen für die Eigenverwaltung nach § 270 Absatz 2 Nummer 2 InsO-E entfallen sind und dem antragstellenden Gläubiger zudem durch die Eigenverwaltung erhebliche Nachteile drohen. Dies stellt im Vergleich zu § 270 Absatz 2 Nummer 3 InsO eine höhere Schwelle dar. Hat das Gericht nach seiner Prüfung der Gläubigerinteressen zunächst die Eigenverwaltung angeordnet, ist es im Interesse der Planungssicherheit geboten, höhere Anforderungen an die Beendigung der Eigenverwaltung auf Begehren eines einzelnen Gläubigers zu stellen.

Zu Buchstabe b

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu Buchstabe a.

Zu Nummer 46 (Änderung von § 274)

Es handelt sich um eine parallele Änderung zu Nummer 7. Damit wird klargestellt, dass das Insolvenzgericht auch bei der Eigenverwaltung eine Abweichung von einem Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des Sachwalters im Eröffnungsbeschluss schriftlich zu begründen hat.

Zu Nummer 47 (Einfügung eines § 276a)

Die neu eingefügte Vorschrift dient dazu, das Verhältnis der Eigenverwaltung zu den gesellschaftsrechtlichen Bindungen der Geschäftsleitung zu klären. Überwachungsorgane im Sinne der Vorschrift sind je nach Rechtsform insbesondere der Aufsichtsrat und die Hauptversammlung sowie die Gesellschafterversammlung. Grundgedanke der Regelung ist, dass die Überwachungsorgane bei Eigenverwaltung im Wesentlichen keine weiter gehenden Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung haben sollen als in dem Fall, dass ein Insolvenzverwalter bestellt ist. Die Führung der Geschäfte ist in dieser Situation an den Interessen der Gläubiger auszurichten; Sachwalter, Gläubigerausschuss und Gläubigerversammlung überwachen die wirtschaftlichen Entscheidungen der Geschäftsleitung. Eine zusätzliche Überwachung durch die Organe des Schuldners erscheint nicht erforderlich. Zusätzliche Einwirkungsmöglichkeiten von Aufsichtsrat oder Gesellschafterversammlung auf die Geschäftsführung können in dieser Situation wenig nützen, wohl aber hemmend und blockierend wirken.

Allerdings erscheint es nicht angebracht, den Gesellschaftsorganen auch die Befugnis zur Abberufung und zum Austausch von Vorstandsmitgliedern bzw. Geschäftsführern gänzlich zu nehmen. Wechsel in der Geschäftsleitung können auch während eines Insolvenzverfahrens aus den verschiedensten Gründen erforderlich sein; weder das Gericht noch der überwachende Sachwalter scheinen geeignet zu sein, hier an die Stelle der Gesellschaftsorgane zu treten. Die Eigenverwaltung wird bei einer Gesellschaft nicht für eine bestimmte natürliche Person als Geschäftsleiter angeordnet, sondern sie betrifft die (jeweilige) Geschäftsleitung der insolventen Gesellschaft. Um einen missbräuchlichen Austausch der Geschäftsleitung zu verhindern und die Unabhängigkeit der Geschäftsleitung von den übrigen Gesellschaftsorganen zu stärken, sieht Satz 2 vor, dass für Abberufung und Neubestellung von Mitgliedern der Geschäftsleitung die Zustimmung des Sachwalters Wirksamkeitsvoraussetzung ist. Diese darf allerdings nur dann verweigert werden, wenn die Maßnahme zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird. Unabhängig von § 276a InsO-E ist kann ein gesellschaftsrechtlich zulässiger Beschluss der Anteilsinhaber über den Austausch der Geschäftsleitung wie jede andere gesellschaftsrechtliche Maßnahme auch in den Insolvenzplan aufgenommen werden.

Zu Nummer 48 (Änderung von § 337)

Mit der Änderung wird dem Inkrafttreten der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I-VO) (veröffentlicht in ABl. L 177 vom 4.7.2008 S. 6) Rechnung getragen, die auf seit dem 17. Dezember 2009 begründete Schuldverhältnisse Anwendung findet. Das auf Arbeitsverhältnisse anwendbare Recht bestimmt sich damit künftig nicht mehr nach dem Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB), sondern nach der Rom I-VO. Dies gilt nicht für Arbeitsverhältnisse, die vor dem Inkrafttreten der Rom I-VO begründet wurden.

Zu Nummer 49 (Änderung von § 348)

Zu Buchstabe a

Die Änderung der Überschrift ist eine Folgeänderung zum erweiterten Inhalt der Vorschrift aufgrund von Buchstabe b.

Zu Buchstabe b

Insolvenzen machen vor Grenzen nicht halt. Die Zahl grenzüberschreitender Insolvenzen hat infolge der fortgeschrittenen wirtschaftlichen Verflechtung von Handelsbeziehungen und Insolvenzen erheblich zugenommen. Betroffen sind oft bedeutende international tätige Unternehmen. Dabei handelt es sich entweder um die Insolvenz ein- und desselben Unternehmens oder mehrerer Unternehmen desselben Konzerns. In jedem Fall kann sich zwischen den Insolvenzverfahren ein Koordinierungsbedarf ergeben. Wichtig ist dabei vor allem die Gewinnung von Informationen, auch um Zuständigkeitskonflikte zu vermeiden, Vermögensverhältnisse besser aufklären zu können, die Notwendigkeit gerichtlicher Sicherungsmaßnahmen zu ermitteln und der gerichtlichen Aufsichtspflicht besser genügen zu können. Insolvenzverfahren ist ein gewisses Bedürfnis nach Beschleunigung immanent. Die für förmliche und langwierige Schriftwechsel, ggf. unter Einschaltung dritter Stellen im Wege der Rechtshilfe erforderliche Zeit fehlt in der Regel. Anders als in Artikel 25 des UNCITRAL-Modellgesetzes (Model Law on Cross-border Insolvency) und dem internationalen Insolvenzrecht anderer Staaten (vgl. zum Beispiel §§ 1525 ff. U.S. Bankruptcy Code) fehlen in Deutschland gesetzliche Regelungen zur gerichtlichen Kooperation oder Kommunikation in grenzüberschreitenden Insolvenzen. Artikel 31 der Europäischen Insolvenzverordnung (Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren [EUInsVO]) spricht – jedenfalls ausdrücklich – nur von einer Kooperationspflicht zwischen Insolvenzverwaltern. Die Ableitung einer Kooperationspflicht zwischen den Insolvenzgerichten aus einer analogen Anwendung von Artikel 31 EUInsVO oder allgemeinen Grundsätzen wird in der deutschen rechtswissenschaftlichen Literatur überwiegend abgelehnt. Das Fehlen einer ausdrücklich normierten Pflicht zur Zusammenarbeit zwischen Insolvenzgerichten bedeutet zwar keineswegs, dass eine solche Zusammenarbeit nicht stattfinden darf. Dennoch wirkt das Schweigen des Gesetzes zur gerichtlichen Kommunikation und Kooperation in grenzüberschreitenden Insolvenzen und die hierdurch entstehende Rechtsunsicherheit als Hemmnis für eine Zusammenarbeit in der gerichtlichen Praxis.

Dieses Hemmnis soll durch die vorliegende Regelung in Absatz 2 beseitigt und die gerichtliche Kooperation und Kommunikation in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren gefördert werden. Hierzu besteht künftig zwar keine Pflicht des Gerichts, jedoch unter der Voraussetzung der Anerkennung des ausländischen Insolvenzverfahrens nach Maßgabe des § 343 InsO eine ausdrückliche Berechtigung zur Zusammenarbeit und zur Weitergabe von Informationen an das ausländische Insolvenzgericht durch das deutsche Insolvenzgericht.

Zu Buchstabe c

Es handelt sich um eine Folgeänderung aufgrund der Einfügung eines neuen Absatzes 2 durch Buchstabe b.

Zu Artikel 2 (Änderung der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung – InsVV)

§ 56 Absatz 2 und § 270 Absatz 3 InsO-E sowie § 274 Absatz 1 i. V. m. § 56 Absatz 2 InsO-E räumen dem vorläufigen Gläubigerausschuss ein Anhörungsrecht bei der Entscheidung über die Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters und des vorläufigen Sachwalters sowie die Anordnung der Eigenverwaltung ein. Diese Rechte nehmen die Gläubigervertreter auch im eigenen Interesse wahr. Um eine Auszehrung der Masse zu verhindern, ist daher die hierfür zu entrichtende Vergütung klar zu begrenzen. Die vorgesehene Vergütung in Höhe von 300 Euro entspricht in etwa der Vergütung für eine dreistündige Tätigkeit nach dem bislang in § 17 InsVV vorgesehenen regelmäßigen Höchststundensatz von 95 Euro. Diese Dauer sollte die Tätigkeit des vorläufigen Gläubigerausschusses im Rahmen der Entscheidung über die Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters, des vorläufigen Sachwalters und über die Eigenverwaltung nicht überschreiten, auch wenn im Einzelfall mehrere dieser Entscheidungen nacheinander zu treffen sind. Die Vergütung für weitere, möglicherweise arbeitsintensivere Aufgaben richtet sich nach den allgemeinen Regeln über die Vergütung der Mitglieder des Gläubigerausschusses.

Zu Artikel 3 (Änderung des Einführungsgesetzes zur Insolvenzordnung – EGInsO)

Für die Anwendung des neuen Rechts ist der Zeitpunkt des Eröffnungsantrages maßgeblich. Die Neuregelungen betreffen in vielen Fällen gerade auch das Eröffnungsverfahren, so dass die Anwendung auf bereits eröffnete Verfahren oder Verfahren im Stadium nach Antragstellung nicht zweckmäßig ist. Zu diesem Zeitpunkt können die entscheidenden Weichenstellungen für die Ausgestaltung des Verfahrens bereits erfolgt sein.

Zu Artikel 4 (Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes – GVG)

Eine Stärkung des Sanierungsgedankens setzt nicht nur auf Seiten der Insolvenzverwalter, sondern auch auf Seiten des Gerichts das Tätigwerden von Personen voraus, die über die erforderlichen Kenntnisse der relevanten Rechtsgebiete verfügen. An einen Insolvenzrichter werden dabei erhöhte Anforderungen gestellt. Dies wird bereits heute darin deutlich, dass ein Proberichter im ersten Jahr nach seiner Ernennung nach § 22 Absatz 2 GVG nicht mit der Wahrnehmung von Insolvenzsachen betraut werden darf. Die bestehenden Anforderungen werden durch die Neuregelung erhöht. Für die sachgerechte Bearbeitung von Insolvenzsachen sind fundierte Kenntnisse auf den Gebieten des Insolvenzrechts, des Handels- und Gesellschaftsrechts sowie jedenfalls Grundkenntnisse der für das Insolvenzverfahren notwendigen Teile des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts und des Rechnungswesens erforderlich. Diese besonderen, vom Gesetz nunmehr klarer gefassten Anforderungen bilden den wesentlichen Grund für die Zuständigkeit des Insolvenzgerichts und sollen einer Stärkung der Sachkunde und Erfahrung der mit Insolvenzsachen betrauten Richter dienen.

Das Erfordernis von Fachkenntnissen aus den benannten Bereichen geht zwar über die allgemeine Befähigung zum Richteramt hinaus. Dies gilt aber bereits in anderen Bereichen der Justiz. Auch bei der Auswahl von Richtern und Staatsanwälten, die in Wirtschaftstrafsachen eingesetzt werden, wird generell erwartet, dass sie über betriebswirtschaftliche und andere einschlägige Kenntnisse verfügen oder diese zeitnah erwerben. Allerdings wird in jenem Bereich die Notwendigkeit einer entsprechenden Qualifikation heute offenbar auch generell anerkannt. Dies ist im Bereich der Insolvenzgerichte nicht durchgängig der Fall. Deshalb ist es angezeigt, dass das Gesetz selbst bestimmte Qualifikationserwartungen formuliert und die Kenntnisse in den Bezugsdisziplinen benennt, die für eine sachgerechte und der Zielbestimmung des § 1 InsO entsprechende Anwendung erforderlich sind.

Aus dem vorgesehenen Erfordernis einer Belegbarkeit der Kenntnisse und dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Normierung ergibt sich, dass es um mehr als rudimentäre Grundkenntnisse in den genannten Bereichen gehen muss. Wie die Kenntnisse konkret zu belegen sind, legt das Gesetz selbst nicht fest. Insbesondere wird kein „Nachweis“ durch eine Prüfung verlangt. Denkbar ist etwa, dass einschlägige Kenntnisse bereits im Studium im Rahmen von Wahlfächern, Schwerpunktbereichen oder Nebenstudiengängen erworben werden oder aber auch im Rahmen einer systematischen berufsbegleitenden oder sonstigen Fortbildung. Die Frage, ob aufgrund derartiger Anhaltspunkte von einer Erfüllung der Qualifikationsanforderungen des Satzes 1 ausgegangen werden kann, ist Gegenstand einer wertenden Entscheidung des Präsidiums.

Mit Rücksicht auf praktische Belange, insbesondere im Hinblick auf Insolvenzrichter, die schon seit langem in entsprechender Funktion tätig sind, ist Satz 2 als Soll-Vorschrift gefasst. Zwar richten sich die besonderen Qualifikationsanforderungen grundsätzlich und generell nicht nur an Berufsanfänger. Insbesondere im Hinblick auf die konkrete Belegbarkeit der genannten Fachkenntnisse werden aber an die schon seit längerem in Insolvenzsachen Tätigen andere Anforderungen zu stellen sein; bei ihnen wird man davon ausgehen können, dass sie die bezeichneten Fachkenntnisse durch ihre Tätigkeit erworben haben. Die Soll-Fassung erlaubt es ferner, dass bei neu eingesetzten Personen die einschlägigen Fachkenntnisse nicht in jedem Fall bereits vor ihrem ersten Tätigwerden in Insolvenzsachen belegbar sind (auch wenn wenigstens Grundkenntnisse vorhanden sein sollten), sondern dass sie die Kenntnisse auch im Rahmen einer berufsbegleitenden Fortbildung oder vergleichbaren Weiterqualifizierung erwerben können.

Deshalb erlaubt Satz 3 die Übertragung insolvenzrichterlicher Aufgaben, auch wenn noch nicht von belegbaren Fachkenntnissen in den Bezugsdisziplinen ausgegangen werden kann, allerdings bei erstmaliger Zuweisung nur, wenn der Erwerb einschlägiger Kenntnisse alsbald zu erwarten ist. Die Verwendung des flexiblen Begriffs „alsbald“ gestattet es, neben der persönlichen Weiterqualifizierungsbereitschaft der Betroffenen auch die dienstlichen Rahmenbedingungen und die verfügbaren Fortbildungsangebote zu berücksichtigen. Die Erwartung muss sich also darauf richten, dass die Kenntnisse erworben werden, so bald dies nach den Umständen möglich ist. Auch wenn die entsprechenden Möglichkeiten wegen der grundsätzlichen Geltung der Qualifikationsanforderungen des Satzes 2 seitens der Justizverwaltung zu fördern sind, setzt der Entwurf nicht zwingend voraus, dass die Kenntnisse in dem für die insolvenzrichterliche Praxis angezeigten Maße bereits vollständig innerhalb einer vorgegebenen Frist erworben werden.

Zu Artikel 5 (Änderung des Rechtspflegergesetzes – RPflG)

Zu Nummer 1 (§ 11)

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung zur Übertragung des Insolvenzplanverfahrens auf den Richter.

Zu Nummer 2 (§ 18)

Wegen der wirtschaftlichen Bedeutung und den rechtlichen Implikationen des neu gestalteten Insolvenzplanverfahrens wird durch die neue Nummer 2 in § 18 Absatz 1 des Rechtspflegergesetzes die funktionelle Zuständigkeit für das gesamte Insolvenzplanverfahren vom Rechtspfleger dem Richter übertragen. Hiervon ausgenommen ist lediglich § 257 InsO, so dass es für das Klauselverfahren bei der bisherigen Zuständigkeit von Rechtspflegern bzw. den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bleibt.

Die Neufassung von § 18 Absatz 3 RPflG ist eine Folgeänderung zur Übertragung der funktionellen Zuständigkeit auf den Richter.

Eine Stärkung des Sanierungsgedankens, aber auch eine qualifizierte Durchführung von Liquidationen zur bestmöglichen Gläubigerbefriedigung setzt nicht nur auf Seiten der Insolvenzverwalter, sondern auch auf Seiten des Gerichts das Tätigwerden von Personen voraus, die über die erforderlichen Kenntnisse der relevanten Rechtsgebiete verfügen. Daher stellt Absatz 4 wie auch die Parallelregelung in § 22 Absatz 6 GVG erhöhte fachliche Anforderungen an einen Rechtspfleger in Insolvenzsachen. Zwar sehen die Ausbildungs- und Prüfungsordnungen der Bundesländer für das in § 2 Absatz 1 RPflG vorausgesetzte Fachhochschulstudium für die theoretischen und praktischen Ausbildungsabschnitte bereits entsprechende Ausbildungsinhalte vor, die sowohl vertiefte Kenntnisse des Insolvenzrechts sowie des Handels- und Gesellschaftsrechts als auch Grundkenntnisse der Betriebswirtschaft, des Arbeits- und des Sozialrechts vermitteln. § 18 Absatz 4 Satz 2, 3 – neu – RPflG dient jedoch darüber hinaus dem Zweck, die erforderliche fachliche Qualifikation auch derjenigen in Insolvenzverfahren eingesetzten Rechtspfleger zu gewährleisten, die kein entsprechendes Fachhochschulstudium absolviert haben (vgl. § 2 Absatz 3, 5, §§ 33, 34, 34a RPflG). Daher sollen auch für Rechtspfleger einheitliche Mindestanforderungen für die Übernahme der speziellen Aufgaben eines Rechtspflegers in Insolvenzsachen gesetzlich festgeschrieben werden. Die Anforderungen im Einzelnen sind gegenüber den an die Insolvenzrichter gestellten Anforderungen in Teilen leicht abgesenkt, was auch insbesondere in der vorgesehenen Übertragung des Planverfahrens auf den Richter begründet liegt.

Zu Artikel 6 (Änderung des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung – ZVG)

Mit dem neuen Satz 2 des § 30d ZVG wird für den Fall der Eigenverwaltung dem Schuldner im Eröffnungsverfahren das Recht gegeben, einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsversteigerung bereits vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu stellen. Damit wird der Schuldner im Eröffnungsverfahren, in dem bereits ein vorläufiger Sachwalter bestellt und damit der Weg in die Eigenverwaltung bereitet ist, dem vorläufigen Insolvenzverwalter gleichgestellt, um keine Rechtsschutzlücken entstehen zu lassen. Die Antragstellung kommt dem Schuldner, nicht dem vorläufigen Sachwalter zu, da letzterer nur überwachende Funktion hat.

Zu Artikel 7 (Gesetz über die Insolvenzstatistik – InsStatG)

Zu § 1 (Insolvenzstatistik)

Nach dem bisherigen § 39 Absatz 1 EGGVG werden monatliche Erhebungen über Insolvenzverfahren als Bundesstatistik geführt. § 1 stellt klar, dass nunmehr monatliche und jährliche Erhebungen stattfinden. Der Erhebungszeitraum bestimmt sich dabei nach § 4.

Zu § 2 (Erhebungsmerkmale)

§ 2 regelt wie bisher § 39 Absatz 2 EGGVG die Merkmale zur Erhebung der Insolvenzstatistik. Gegenüber der vorgenannten Bestimmung wurde der Katalog der Merkmale geringfügig angepasst.

Zu Nummer 1

Zu Buchstabe a

Regelinsolvenzverfahren und Verbraucherinsolvenzverfahren werden in unterschiedlichen Erhebungsbögen erfasst werden. Deshalb sind Angaben über die Art des Verfahrens zu machen. Im Mai 2002 ist die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren in Kraft getreten, die mit Ausnahme von Dänemark für alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union gilt. Die Verordnung ist Ausdruck der zunehmenden Bedeutung von grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren. Dies lässt sich etwa an der Bestimmung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen des Schuldners festmachen, der nicht nur darüber entscheidet, ob ein Haupt- oder Sekundärinsolvenzverfahren über das Schuldnervermögen eröffnet werden kann, sondern auch Auswirkungen auf die Gläubigerbefriedigung hat. Daher soll auch die Art des internationalen Bezugs des Verfahrens statistisch nachgewiesen und der Regelungsgehalt des bisherigen § 39 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe a EGGVG in erweiterter Form übernommen werden. Angaben zum internationalen Bezug sind selbstverständlich nur dann zu machen, wenn das Verfahren hierzu Anlass gibt. Hier kommt insbesondere die Mitteilung in Betracht, ob ein Bezug zu anderen Insolvenzverfahren innerhalb der Europäischen Union besteht und ein Hauptinsolvenzverfahren oder Sekundär- oder Partikularverfahren vorliegt.

Zu den Buchstaben b bis f

Die Regelungen entsprechen dem bisherigen § 39 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe b bis f EGGVG. Hinzugefügt wurde zur Klarstellung lediglich das Merkmal der Ablehnung der Eigenverwaltung.

Zu Nummer 2

§ 2 Nummer 2 entspricht weitgehend dem § 39 Absatz 2 Nummer 2 EGGVG. Die Regelung des früheren § 39 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe c EGGVG wurde hingegen nicht übernommen. Auf die zusätzliche Erhebung des Geschäftszweigs bei Personen, die eine geringfügige selbständige Tätigkeit ausüben, kann verzichtet werden, da mit der Änderung der Insolvenzordnung zum 1. Dezember 2001 alle aktiven Unternehmen unter das Regelinsolvenzverfahren fallen. Zuvor waren geringfügig wirtschaftlich selbständig Tätige grundsätzlich dem Verbraucher gleichgestellt.

Zu Nummer 3

Die nach dem bisherigen § 39 Absatz 2 Nummer 3 bis 5 EGGVG von den Amtsgerichten zu erteilenden Angaben zum Ausgang und Ergebnis des Verfahrens werden nunmehr bei den Insolvenzverwaltern erhoben. In diesem Zusammenhang können die Merkmale der finanziellen Ergebnisse bei Beendigung, Einstellung oder Aufhebung des Verfahrens in § 2 Nummer 3 zusammengefasst werden.

Zu Buchstabe a

Buchstabe a erfasst wie bisher § 39 Absatz 2 Nummer 3 EGGVG die Art der Beendigung des Verfahrens.

Zu Buchstabe b

Ergänzt wird der Merkmalskatalog in Buchstabe b um die Höhe der befriedigten Absonderungsrechte. Erfahrungen der Praxis zeigen, dass der weitaus größte Teil des schuldnerischen Vermögens mit Absonderungsrechten (z. B. Hypotheken) belastet ist und damit auch der größte Teil des Vermögens zur Befriedigung der gesicherten Verbindlichkeiten verwendet wird. Daher soll dieser wirtschaftlich bedeutsame Vorgang in den Ergebnissen der Insolvenzstatistik ausgewiesen werden.

Zu Buchstabe c

Bei den Insolvenzforderungen und dem zur Verteilung verfügbaren Betrag soll der jeweilige Anteil von öffentlich-rechtlichen Insolvenzgläubigern gesondert erfasst werden. Zum einen erlaubt diese Angabe eine Aussage über das Verfahrensergebnis für öffentlich-rechtliche Gläubiger im Vergleich zu den übrigen Gläubigern. Zum anderen kann festgestellt werden, wie hoch die Rückflüsse für das von der Bundesagentur für Arbeit ausgezahlte Insolvenzgeld sind.

Zu Buchstabe d

Mit der Aufnahme von Angaben zur Betriebsfortführung und zum Sanierungserfolg, die wichtige Ziele der Insolvenzordnung darstellen, kann die Erreichung dieser Ziele besser untersucht werden. Zudem können damit auch die Ergebnisse der Arbeit der Insolvenzverwalter besser beurteilt werden. Gleiches gilt für die Durchführung der Eigen-

verwaltung. Die Erhebungsbögen werden insoweit keine schriftlichen Ausführungen verlangen.

Zu Buchstabe e

Erfasst werden sollen durch Buchstabe e außerdem die Auswirkungen, welche die Vorfinanzierung von Arbeitsentgelt im Rahmen der Gewährung von Insolvenzgeld auf den Erhalt von Arbeitsplätzen hat.

Zu Buchstabe f

Mit dem Einreichungsdatum des Schlussberichts sollen weitere Angaben über die Dauer des Insolvenzverfahrens erfasst werden.

Zu Buchstabe g

Mit den Angaben zu Abschlagszahlungen können weitere Informationen über die Wirkungsweise des Insolvenzverfahrens und die Befriedigung der Gläubiger im Insolvenzverfahren erlangt werden. Die Angabe über die Anzahl von gegebenenfalls vorgenommenen Abschlagszahlungen und über die jeweils vorab ausgezahlte Quote ermöglicht es, Erfolge eines Insolvenzverfahrens, nämlich die Verteilung des Vermögens an die Gläubiger, besser beurteilen zu können.

Zu Nummer 4

Zu den Buchstaben a und b

Die Buchstaben a und b entsprechen wörtlich dem § 39 Absatz 2 Nummer 6 EGGVG.

Zu Buchstabe c

Um das Ziel der Restschuldbefreiung zu erreichen, unterliegt der Schuldner bestimmten Pflichten. Wenn er diese nicht erfüllt, wird ihm die Restschuldbefreiung versagt. Die Gründe für die Versagung der Restschuldbefreiung ergeben sich aus den §§ 296 und 297 InsO. Zur Messung der Effizienz der von sozialstaatlichen Überlegungen geprägten Regelung ist der statistische Nachweis dieser Gründe erforderlich; er wird durch Nummer 4 Buchstabe c erfasst.

Zu Buchstabe d

Für den vollständigen statistischen Nachweis darüber, inwieweit die Restschuldbefeiung tatsächlich erlangt wurde, ist die Kenntnis der erteilten, jedoch widerrufenen Restschuldbefreiungen erforderlich.

Zu § 3 (Hilfsmerkmale)

Zu den Nummern 1 und 2

§ 3 Nummer 1 und 2 entsprechen bis auf eine Folgeänderung in Nummer 1 dem § 39 Absatz 3 Nummer 1 und 2 EGGVG.

Zu Nummer 3

Die neu eingefügte Nummer 3 stellt bei Unternehmen die Umsatzsteuernummer in den Katalog der Hilfsmerkmale der Erhebungen ein; die Angabe dient der eindeutigen Zuordnung der Unternehmen zu den erhobenen Daten.

Zu Nummer 4

§ 3 Nummer 4 entspricht dem bisherigen § 39 Absatz 3 Nummer 3 EGGVG. Ergänzt wurde die Nummer des Amtsgerichts.

Der Name und die Nummer des Amtsgerichts sowie das Aktenzeichen des Amtsgerichts werden für Rückfragen der statistischen Ämter der Länder bei den Gerichten verwendet und dienen darüber hinaus als wichtige Identifikations- und Verknüpfungsmerkmale der einzelnen Insolvenzfälle im Gesamtablauf der Insolvenzstatistik und verbinden die einzelnen Erhebungsteile, die zu den in § 4 Absatz 3 genannten Fristen zu übermitteln sind. Bei der Nummer des Amtsgerichts handelt es sich um die von den Justizministerien der Länder für Statistikzwecke durch die Anlage zu den jährlichen Anordnungen über die Erhebung von statistischen Daten in Zivilsachen (ZP-Statistik) festgelegte Nummer.

Zu Nummer 5

Mit der Einbeziehung der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder in die Insolvenzstatistik sind die Hilfsmerkmale, die diese Personen betreffen, insbesondere für die Durchführung von Rückfragen durch die statistischen Ämter sowie für die Durchsetzung der Auskunftspflicht unentbehrlich.

Zu Nummer 6

Hier wurde eine redaktionelle Anpassung der Bezeichnung der Hilfsmerkmale an die nunmehr übliche Terminologie vorgenommen. Diese Hilfsmerkmale sind für die Durchführung von Rückfragen erforderlich. Bei dem Bearbeitungsdatum handelt es sich um das Datum, zu dem der Erhebungsbogen ausgefüllt wird oder – bei elektronischer Lieferung – die Daten für die elektronische Lieferung bearbeitet werden.

Zu Nummer 7

Die als Folgeänderung vereinfachte Regelung entspricht inhaltlich dem bisherigen § 39 Absatz 3 Nummer 5 EGGVG.

Zu § 4 (Auskunftspflicht und Erteilung der Auskunft; Verordnungsermächtigung)

§ 4 regelt die Aufgabenteilung zwischen Gericht, Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder bei der Auskunftspflicht für die Insolvenzstatistik.

Zu Absatz 1

Durch die Vorschrift wird die Auskunftspflicht der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder für die Angaben zum Ergebnis der Insolvenzverfahren konkretisiert. Entsprechend entfällt die bisher in § 39 Absatz 4 EGGVG vorgesehene generelle Auskunftspflicht der Amtsgerichte. Auskunftspflichtig sind nunmehr die Amtsgerichte, Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder.

Zu Absatz 2

Die Bestimmung enthält in Übereinstimmung mit dem bisherigen § 39 Absatz 4 Satz 3 EGGVG nähere Angaben über die Unterlagen, die für die Angaben heranzuziehen sind, sowie den Erhebungszeitraum. Es wird klargestellt, dass

Angaben nur aus vorhandenen Unterlagen mitzuteilen sind. Geben diese Unterlagen keine Auskunft über das Erhebungsmerkmal, besteht keine Pflicht des Auskunftspflichtigen, insoweit Nachforschungen zu betreiben. Der Erhebungszeitraum unterscheidet sich für die Amtsgerichte einerseits und die Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder andererseits.

Zu Absatz 3

Entsprechend der geänderten Auskunftspflicht sind die Fristen für die Auskunftserteilung nach Absatz 2 den jeweiligen Auskunftspflichtigen gesondert zuzuordnen. Die Angaben der Amtsgerichte nach § 4 Absatz 1 Nummer 1 sind wie bislang monatlich zu erteilen (Nummer 1). Hingegen ist es für die Angaben der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder nach § 4 Absatz 1 Nummer 2 ausreichend, wenn die Angaben für alle Fälle eines Kalenderjahres nur einmal jährlich geliefert werden, und zwar innerhalb von vier Wochen nach dem Ablauf des jeweiligen Kalenderjahres (Nummer 2). Die Fristen für die Angaben zur Restschuldbefreiung und zu deren Widerruf werden entsprechend der Verfahrensdauer geregelt, die in der Insolvenzordnung vorgesehen ist (Nummern 3 und 4).

Zu den Absätzen 4 und 5

Die Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder werden von den Amtsgerichten bestellt. Es ist daher sachgerecht und verwaltungsökonomisch, dass die Amtsgerichte den Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern gleichzeitig die Erhebungsunterlagen übermitteln und der Rücklauf der Erhebungsunterlagen über die Amtsgerichte erfolgt, damit diese die Vollzähligkeit überprüfen können. Eine inhaltliche Prüfung der Angaben der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder durch die Amtsgerichte ist nicht vorgesehen. Sie obliegt wie auch die Durchsetzung der Auskunftspflicht gegenüber den Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern den statistischen Ämtern. Für die Durchsetzung der Auskunftspflicht sind die Gerichte verpflichtet, den statistischen Ämtern mitzuteilen, welche Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder der Auskunftspflicht nicht nachgekommen sind.

Es wird eine direkte Datenübermittlung der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder an die statistischen Ämter auf elektronischem Weg zugelassen. Diese Möglichkeit lässt sich möglicherweise in vielen Fällen leichter installieren als der zuvor genannte Weg über die Gerichte. Die Gerichte erhalten eine Mitteilung über die auf diesem Weg erfolgte Meldung des Insolvenzverwalters oder Treuhänders, um die Vollzähligkeitsprüfung durchführen zu können.

Die Datenübermittlung auf elektronischem Wege bedeutet für alle am Prozess der Statistikerstellung Beteiligten eine erhebliche Verringerung des Arbeitsaufwandes sowie eine Verbesserung der Qualität der bereitgestellten Daten. Mit der Einbeziehung der Insolvenzverwalter, Sachwalter und Treuhänder als Datenlieferanten ist der Berichtsweg erweitert worden. Um dieses Verfahren kostengünstig umsetzen zu können, ist es zweckmäßig, die insbesondere bei Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern stattfindende elektronische Datenerfassung zu nutzen, um mit deren Hilfe die Anforderungen der statistischen Berichterstattung zu erfüllen. Auch für die statistischen Ämter der Länder bedeutet der Verzicht auf Formulare den Wegfall der aufwändigen manuellen Datenerfassung, die Beseitigung einer möglichen Fehlerquelle und erhebliche Kosteneinsparungen.

Zu Absatz 6

Während der elektronische Datentransfer von den Gerichten und von den Insolvenzverwaltern und Treuhändern an die statistischen Landesämter auf § 15 Absatz 3 Nummer 1 des Bundesstatistikgesetzes gestützt werden kann, bedarf es für die Ausgestaltung der elektronischen Datenübermittlung von den Insolvenzverwaltern bzw. Treuhändern an die Gerichte einer gesetzlichen Grundlage, die mit Absatz 6 geschaffen wird. Die Ausführungsbestimmungen bleiben den Landesregierungen überlassen, um dem jeweiligen Stand der elektronischen Ausstattung der Gerichte in den einzelnen Ländern Rechnung zu tragen. Diese Bestimmungen sollten sich an den bundeseinheitlichen Vorgaben für den elektronischen Datentransfer des Statistischen Bundesamtes orientieren.

Zu § 5 (Veröffentlichung und Übermittlung)

Zu Absatz 1

Angaben zum Schuldner und zum Insolvenzverfahren sind von den Amtsgerichten nach § 9 InsO unter Nennung von Namen, Anschriften und Geschäftszweig öffentlich bekannt zu machen. Zur vollständigen Darstellung des Insolvenzgeschehens insbesondere in kleinräumiger Gliederung sollen daher auch die statistischen Ergebnisse entsprechende Einzelangaben enthalten dürfen. Nicht betroffen von der Veröffentlichungspflicht der Amtsgerichte sind die Angaben zur Summe der Forderungen und zur Zahl der betroffenen Arbeitnehmer. Einzelangaben zu diesen Merkmalen sollen daher auch von einer Veröffentlichung in den statistischen Ergebnissen auf der Ebene der Insolvenzverfahren ausgenommen werden.

Zu Absatz 2

Die Bestimmung entspricht dem bisherigen § 39 Absatz 5 EGGVG.

Zu § 6 (Übergangsregelung)

Das Gesetz soll am 1. Januar 2012 in Kraft treten. Änderungen der Durchführung einer laufenden Statistik sind in sinnvoller Weise nur zu Beginn eines Jahres vorzunehmen. Vom 1. Januar 2012 an sind Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder für bestimmte Verfahrensabschnitte zur Auskunftserteilung verpflichtet. Diese Auskunftspflicht soll sich wegen der in § 4 Absatz 3 genannten Fristen auch schon auf Insolvenzverfahren beziehen, die im Laufe der Jahre 2009, 2010 und 2011 eröffnet werden. Die vorgesehene Übergangsregelung stellt sicher, dass für ab 2009 eröffnete Insolvenzverfahren die umfassenderen Ergebnisse zum finanziellen Ausgang zur Verfügung gestellt werden können. Die erforderlichen Angaben liegen den Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern vor.

Zu Artikel 8 (Änderung des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz – EGGVG)

Infolge der eigenständigen Regelung des Rechts der Insolvenzstatistik durch das InsStatG ist § 39 EGGVG aufzuheben.

Zu Artikel 9 (Änderung des Kreditwesengesetzes – KWG)

Die Anordnung von Maßnahmen nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 bis 6 KWG („Moratorium“) erfasst grundsätzlich nur solche Gegenstände und Rechte, die auch im Insolvenzfall zur Insolvenzmasse gezogen werden könnten. Insolvenzrechtliche Vorrechte wie Aussonderungsrechte und Aufrechnungsbefugnisse sind daher auch nach Anordnung eines Moratoriums zu beachten. Die Änderung des Absatz 2 Satz 6 stellt ergänzend klar, dass die insolvenzrechtlichen Regeln zum Schutz von Systemen, die von einem zentralen Kontrahenten im Sinne des § 1 Absatz 31 KWG betrieben werden, entsprechend anzuwenden sind, wenn gegen einen Teilnehmer des Systems ein Anordnung nach § 46 Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 bis 6 KWG erlassen worden ist. Damit sind insbesondere Übertragungen und Glattstellungen entsprechend § 104a Absatz 1 und 2 InsO auch während eines Moratoriums zulässig.

Zu Artikel 10 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes. Die Änderungen von § 2 InsO, § 22 Absatz 6 GVG und den §§ 11, 18 RPflG erfordern Neuregelungen bei den Gerichtszuständigkeiten einiger Bundesländer und bei der Geschäftsverteilung innerhalb der Insolvenzgerichte und haben damit erhebliche Auswirkungen auf den Einsatz von Richtern und Rechtspflegern. Zudem werden für die künftig erhöhten Qualifikationsanforderungen der Insolvenzrichter und mit Insolvenzsachen befassten Rechtspflegern Fortbildungen erforderlich werden, die der Vorbereitung bedürfen. Um den Ländern Zeit für die entsprechenden Maßnahmen zur Umsetzung der neuen Vorschriften zu geben, treten diese Vorschriften erst mit zeitlichem Abstand zur Verkündung in Kraft. Das abweichende Inkrafttreten der Artikel 7 und 8 ergibt sich aus der Begründung zu Artikel 7 § 6. Im Übrigen gilt für das Inkrafttreten die übliche Frist von zwei bis drei Monaten.

Anlage 2

Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates

Der Nationale Normenkontrollrat hat den Gesetzentwurf auf Bürokratiekosten geprüft, die durch Informationspflichten begründet werden.

Mit dem Gesetz werden sieben Informationspflichten für die Wirtschaft eingeführt und eine Informationspflicht geändert. Die damit einhergehenden Bürokratiekosten werden auf ca. 420 000 Euro jährlich geschätzt. Davon entfallen 414 000 Euro auf eine neue Informationspflicht für Insolvenzverwalter zur Übermittlung bestimmter statistischer Daten. Bei einer Fallzahl von 30 000 verursacht diese Verpflichtung Bürokratiekosten von weniger als 14 Euro je Fall.

Für Bürgerinnen und Bürger sowie die Verwaltung entstehen keine zusätzlichen Bürokratiekosten.

Der Nationale Normenkontrollrat hat im Rahmen seines gesetzlichen Prüfauftrages daher keine Bedenken gegen das Regelungsvorhaben.

Anlage 3

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 882. Sitzung am 15. April 2011 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. **Zu Artikel 1 Nummer 1** (§ 2 Absatz 2 Satz 1 InsO)

   Artikel 1 Nummer 1 ist zu streichen.

   B e g r ü n d u n g

   Eine gleichlaufende Zuständigkeitsregelung ohne Öffnungsklausel in allen Ländern schwächt den föderalen Wettbewerb um die effizienteste Gerichtsstruktur im Insolvenzbereich und widerspricht dem Anspruch einer bürgerfreundlichen Justiz.

   Der Bundesrat ist der Ansicht, dass an der derzeitigen Regelung des § 2 Absatz 2 InsO festzuhalten ist, wonach die Landesregierungen ermächtigt werden, zur sachdienlichen Förderung oder schnelleren Erledigung der Verfahren durch Rechtsverordnung zusätzliche Amtsgerichte zu Insolvenzgerichten zu bestimmen und die Bezirke der Insolvenzgerichte abweichend festzulegen sowie diese Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltungen zu übertragen.

   Effizienz und Effektivität sind nicht allein Zielvorgaben des Wirtschaftslebens, sondern auch Merkmale einer zukunfts- und funktionsfähigen Justiz. Ebenso wie ein modernes Gemeinwesen auf die ordnende Kraft des Rechts angewiesen ist, kann das Recht seine Aufgabe nur dann erfüllen, wenn es durch eine zukunftsorientierte Justizpolitik gelenkt und durch eine leistungsfähige und effizient arbeitende Justiz umgesetzt wird.

   § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO-E wird diesem Anspruch nicht gerecht und verhindert zudem eine angemessene Berücksichtigung der unterschiedlichen Rahmenbedingungen in den Ländern. Denn mit § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO-E verlieren gerade die Flächenländer die Möglichkeit, eine Konzentration der Zuständigkeit für Insolvenzsachen an einem Amtsgericht im Landgerichtsbezirk zu Lasten der Ortsnähe der Justiz zu vermeiden. Es muss möglich bleiben, in großen Landgerichtsbezirken, die teilweise eine Ausdehnung von über einhundert Kilometern haben, den Kontakt der Schuldner in Verbraucherinsolvenzen insbesondere während der Wohlverhaltensperiode sowie den Kontakt der Verwalter und Treuhänder zu dem jeweiligen Insolvenzgericht durch die Sicherstellung überschaubarer Entfernungen zum Gerichtsort zu befördern. Gleiches gilt für den Kontakt der Insolvenzgerichte zu den Schuldnerberatungsstellen. Soweit in Regionen mit einer spezifischen wirtschaftlichen Ausrichtung Kenntnisse des Insolvenzgerichts von den örtlichen Strukturen und Besonderheiten insbesondere im Eröffnungsverfahren eine sachgerechte Entscheidung erleichtern, könnte auf ebensolche Kenntnisse nicht mehr zurückgegriffen werden. Die beabsichtigte Regelung kann in diesen Konstellationen dem eigentlichen Gesetzeszweck, der Erhöhung der Sanierungschancen, zuwiderlaufen.

   Gegen die Einschränkung des Gestaltungsspielraums der Länder spricht ferner, dass belegbare Erkenntnisse über Effizienzverluste oder fachliche Defizite spezifisch für die Länder, in denen von der Konzentration in stärkerem Umfang als in anderen Gebrauch gemacht worden ist, nicht vorliegen. Die sich seit dem Inkrafttreten der Insolvenzordnung zeigende unterschiedliche Entwicklung der Insolvenzgerichtsstrukturen in den Ländern lässt bei objektiver Betrachtung derzeit gerade nicht den zwingenden Rückschluss auf einen signifikanten Qualitätsfortschritt bei stärkerer Konzentration zu (vgl. z. B. die Materialien Nummer 193 des Instituts für Mittelstandsforschung Bonn, „Wann werden die Gläubiger ausgezahlt – Dauer von Unternehmensinsolvenzen im regionalen Vergleich“). Vielmehr ist damit entgegen der Entwurfsbegründung belegbar, dass eine „schnellere“ Erledigung der Insolvenzverfahren (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 25) auch mit mehreren Insolvenzgerichten in einem Landgerichtsbezirk zu erzielen ist. Denn nicht die absolute Anzahl der Insolvenzgerichte in einem Landgerichtsbezirk, sondern die absoluten Fallzahlen im Verhältnis zur Anzahl der Einwohner oder Unternehmen und damit im Verhältnis zur Anzahl der Insolvenzgerichte sind von Bedeutung. Diese Verhältniszahlen differieren zwischen den strukturschwachen und strukturstarken Ländern deutlich und finden in dem Gesetzentwurf keine Berücksichtigung.

   Es ist zudem zu konstatieren, dass mit der örtlichen Konzentration letztendlich nicht verbindlich sichergestellt ist, dass die Anzahl der zu bearbeitenden Verfahren bei den eingesetzten Insolvenzrichtern und Rechtspflegern steigt. Mit welchem Arbeitskraftanteil jeweils Insolvenzsachen bearbeitet werden, liegt in der Verantwortung der Gerichtspräsidien und Gerichtsverwaltungen vor Ort, die mit den Erfordernissen am jeweiligen Standort am besten vertraut sind.

   Zweifel an der Erreichung des beabsichtigten Zwecks der weiteren Konzentration scheinen auch in Anbetracht der nicht durchgehenden Konsistenz der Entwurfsbegründung angezeigt.

   Diese stellt auf den Wortlaut des geltenden § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO ab, wonach die Landesregierungen von der Zuständigkeit eines Insolvenzgerichts im Landgerichtsbezirk eine abweichende Regelung treffen sollen, wenn dies der sachdienlichen Förderung oder der schnelleren Erledigung der Verfahren dient (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 29). Alle Länder haben bereits mit Blick auf die sachdienliche Förderung und schnellere Erledigung der Insolvenzverfahren eine Zuständigkeitskonzentration auf die nach den regionalen Gegebenheiten notwendige Anzahl von Insolvenzgerichten vorgenommen. Der Begründung, dass nicht alle Länder von

der Möglichkeit der Zuständigkeitskonzentration Gebrauch gemacht haben (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 29), kann daher nicht gefolgt werden.

Soweit der Gesetzentwurf davon ausgeht, dass „schwierige insolvenzrechtliche Fragen des Anfechtungsrechts“ (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 30) durch die Insolvenzgerichte zu klären seien und deshalb eine weitergehende Zuständigkeitskonzentration bei den Insolvenzgerichten geboten sei, entspricht diese Annahme nicht den rechtlichen Rahmenbedingungen. Denn die Zuständigkeit für das Anfechtungsrecht obliegt in erster Linie den Prozessgerichten. Eine Zuständigkeitskonzentration bei den Insolvenzgerichten würde insofern ins Leere laufen.

Die Einführung eines Insolvenzstatistikgesetzes wird mit der Begründung eingeleitet, dass im Rahmen der derzeitigen Statistik keine Angaben zu den finanziellen Ergebnissen und zum Ausgang eröffneter Insolvenzverfahren, die notwendig wären, um Aussagen über die Effizienz der Insolvenzordnung machen zu können, erhoben würden (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 26). Dieser Annahme ist zuzustimmen. Dann ist es jedoch auch geboten, zunächst das erforderliche Datenmaterial zu gewinnen und auszuwerten und erst dann in Überlegungen zu einer Veränderung der Strukturen bei den Insolvenzgerichten einzutreten.

Das Insolvenzrecht wird bei den Insolvenzgerichten zurzeit von einer Vielzahl gut qualifizierter und motivierter Richterinnen und Richter, Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in den Serviceeinheiten bearbeitet.

Auf die Länder werden aufgrund der Änderungen in § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO in signifikantem Umfang Kosten zukommen, die die Bundesregierung in dem vorliegenden Gesetzentwurf völlig außer Acht lässt.

Zu den Bürokratiekosten, die mit § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO-E auf die Länder zukommen, wenn bürgernahe Insolvenzgerichte in der Fläche aufgegeben und neue Räumlichkeiten für die an einem Gerichtsstandort im Landgerichtsbezirk zu konzentrierenden Beschäftigten geschaffen werden müssen, verhält sich der Gesetzentwurf nicht. Das erfordert entweder die Anmietung neuer oder den Ausbau bestehender Räumlichkeiten. Darüber hinaus würde eine derartige Konzentration in erheblichem Umfang Abordnungen von Personal der bisherigen an die neu zu bestimmenden Insolvenzgerichte notwendig machen.

Auch zu den zu gewährenden Reisekosten und Trennungsgeldern verhält sich der Gesetzentwurf nicht. Diese personellen Maßnahmen erhöhen die mit diesem Gesetzentwurf verbundenen finanziellen Belastungen der Länder.

2. **Zu Artikel 1 Nummer 2** (§ 13 Absatz 1 InsO)

   Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob § 13 Absatz 1 InsO-E durch eine Regelung ergänzt werden kann, die vorsieht, dass der Schuldner seine Angaben im Zusammenhang mit einem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens immer an Eides statt zu versichern hat.

   Begründung

   Der Bundesrat begrüßt die Ergänzungen zur Vorlage eines Gläubigerverzeichnisses durch den Schuldner in § 13 Absatz 1 InsO-E, die dazu beitragen können, einen ordnungsgemäßen Ablauf des Insolvenzverfahrens sicherzustellen. Positiv hat der Bundesrat in diesem Zusammenhang insbesondere auch die Ankündigung der Bundesregierung in der Begründung des Gesetzentwurfs (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 31) zur Kenntnis genommen, nun zeitnah von der Verordnungsermächtigung nach § 13 Absatz 3 Satz 1 InsO Gebrauch zu machen und auch im Regelinsolvenzverfahren ein Formular für die Antragstellung durch den Schuldner einzuführen. Ein entsprechendes Formular dürfte helfen, vor allem die Strafnorm zum „nicht richtigen Insolvenzantrag“ in § 15a Absatz 4 InsO näher zu konkretisieren.

   Der Gesetzentwurf sieht allerdings keine Rechtsfolgen für den Fall vor, dass der Schuldner im Rahmen eines Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein unvollständiges oder sonst unrichtiges Gläubigerverzeichnis vorlegt. Hier werden ihm Manipulationsmöglichkeiten eröffnet, die speziell mit Blick auf die auf Grundlage dieser Zusammenstellung zu treffenden Entscheidungen zu einem vorläufigen Gläubigerausschuss und dessen Befugnissen bedenklich erscheinen. Es sollte daher erwogen werden, dass der Schuldner seine Angaben immer an Eides statt zu versichern hat, um einem nicht auszuschließenden Missbrauch durch das Zurückhalten bestimmter Informationen von vornherein entgegenzutreten.

3. **Zu Artikel 1 Nummer 5** (§ 22a Absatz 1 InsO)

   Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens darauf hinzuwirken, dass die in § 22a Absatz 1 Nummer 1 bis 3 InsO-E vorgesehenen Schwellenwerte – etwa in Anlehnung an die in § 267 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 HGB aufgeführten Werte – deutlich erhöht werden.

   Begründung

   Die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses mit den Befugnissen nach § 56 Absatz 2 und 3 und § 270 Absatz 3 InsO-E birgt die große und dem Ziel des Gesetzentwurfs abträgliche Gefahr von nicht vertretbaren Verfahrensverzögerungen. Der für die Anhörung des Gläubigerausschusses erforderliche Zeitaufwand läuft der Notwendigkeit kurzfristiger Sanierungsbemühungen während des laufenden Geschäftsbetriebs zuwider. Das Verfahren ist in diesem Stadium besonders eilbedürftig, weil die Sicherung der Masse und ähnliche vorläufige Sicherungsmaßnahmen regelmäßig veranlasst werden müssen.

   Die Fälle, in denen § 22a InsO-E die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses gemäß § 21 Absatz 2 Nummer 1a InsO-E bindend vorschreibt, sollten daher derart reduziert werden, dass nur in Großinsolvenzen eine solche Verpflichtung des Gerichts besteht, sofern nicht die Ausnahmeregelung des § 22a Absatz 2 InsO-E greift.

   Eine Ansetzung der Schwellenwerte bereits oberhalb von Kleinstunternehmen im Sinne der Empfehlung der

Kommission vom 6. Mai 2003 erscheint daher zu niedrig. Es bietet sich an, die Schwellenwerte auf der Ebene des § 267 Absatz 1 HGB, auf welchen die Entwurfsbegründung auch bereits Bezug nimmt, oder noch darüber anzusetzen.

In allen anderen Fällen – außerhalb der Großinsolvenzen – ist damit die Einberufung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nicht ausgeschlossen, sondern unterliegt dem Ermessen des Gerichts.

4. **Zu Artikel 1 Nummer 7a – neu –**
(§ 55 Absatz 4 Satz 2 – neu – InsO)

Nach Artikel 1 Nummer 7 ist folgende Nummer 7a einzufügen:

‚7a. Dem § 55 Absatz 4 ist folgender Satz anzufügen:

„Dasselbe gilt für Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Steuerschuldverhältnis, die von einem vorläufigen Sachwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Sachwalters oder vom Schuldner während eines Eröffnungsverfahrens nach § 270a Absatz 1 begründet worden sind.“ ‘

Begründung

Durch das Haushaltsbegleitgesetz 2011 wurde § 55 Absatz 4 InsO eingeführt. Ziel der Regelung war, die Nachteile zu Lasten der Steuerverwaltung zu vermeiden, die sich daraus ergeben, dass durch die Umsatztätigkeit eines schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters im Eröffnungsverfahren weitere Steuerrückstände entstehen, ohne dass das Finanzamt hierauf Einfluss nehmen kann, während andere Gläubiger im Eröffnungsverfahren Vorkehrungen gegen drohende Verluste durchsetzen können.

Soll nun die Eigenverwaltung des Schuldners gestärkt werden, droht der Anwendungsbereich des § 55 Absatz 4 InsO bzw. dessen Zielsetzung ins Leere zu laufen, wenn nicht eine Ausdehnung auf Eröffnungsverfahren nach § 270a InsO-E erfolgt. Nach § 270a Absatz 1 Satz 1 InsO-E soll das Gericht – wenn der Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung nicht offensichtlich ausgeschlossen ist – davon absehen, dem Schuldner Verfügungsbeschränkungen aufzuerlegen. Die Umsatztätigkeit des Schuldners würde zu Nachteilen für die Finanzverwaltung führen, die durch die Einführung des § 55 Absatz 4 InsO vermieden werden sollten. Der Anwendungsbereich ist daher sowohl auf Steuerverbindlichkeiten, die vom Schuldner selbst begründet worden sind, als auch auf solche, die mit Zustimmung des vorläufigen Sachwalters und durch den vorläufigen Sachwalter selbst begründet worden sind, auszudehnen.

Finanzielle Auswirkungen

Positive Auswirkungen für die Haushalte der öffentlichen Hand bestehen in Form der Sicherung des Steueraufkommens.

5. **Zu Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe a**
(§ 56 Absatz 1 Satz 3 Nummer 2, 3 InsO)

Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe a § 56 Absatz 1 Satz 3 Nummer 2 und 3 ist zu streichen.

Begründung

Die in § 56 Absatz 1 Satz 3 Nummer 2 und 3 InsO-E vorgeschlagenen Regelungen sind bedenklich, da das Gericht nicht nachvollziehen kann, ob der vom Schuldner vorgeschlagene Verwalter vor dem Eröffnungsantrag den Schuldner lediglich zum Insolvenzverfahren beraten bzw. einen Insolvenzplan erstellt hat oder auch darüber hinaus derart beratend tätig geworden ist, dass seine Unabhängigkeit gefährdet ist. Die Gefahr einer vom Verwalter nicht offenbarten Interessenkollision ist groß. Wer bereits außergerichtlich beratend tätig geworden ist, wird später als Insolvenzverwalter kaum ein Interesse daran haben zu prüfen, ob die Zahlung seines Honorars anfechtbar ist oder ob das Unternehmen bereits bei seiner Beauftragung zahlungsunfähig gewesen ist. Es besteht eine ernstzunehmende Gefahr, dass ein zum Insolvenzverwalter bestellter ehemaliger Berater eigene Beratungsfehler nicht erkennt und dass dadurch Sanierungsmöglichkeiten vertan werden. Hier ist ein Interessenkonflikt vorprogrammiert.

6. **Zu Artikel 1 Nummer 11** (§ 104a InsO)

Der Bundesrat stellt fest, dass mit der vorgesehenen Neuregelung zur Möglichkeit der Übertragung von Rechten und Pflichten des Schuldners im Falle einer Teilnahme an dem System eines zentralen Kontrahenten im Sinne von § 1 KWG gemäß § 104a InsO-E ein Sonder- bzw. Vorrecht geschaffen wird, das eine Privilegierung gegenüber anderen Gläubigern darstellt. Derartige Privilegien wurden in der Vergangenheit stets äußerst zurückhaltend beurteilt, wenn nicht abgelehnt. An dieser Stelle sei an die Diskussion um die Wiedereinführung des sogenannten Fiskus-Privilegs erinnert.

Dabei kann zunächst dahinstehen, ob die in der Begründung des Gesetzentwurfs angeführten Gründe für die Privilegierung gegenüber anderen Gläubigern für die Funktionsfähigkeit der Clearingsysteme im geregelten Privilegierungsumfang tatsächlich zwingend erforderlich sind. Dies gilt in besonderem Maße für das Anfechtungsprivileg des § 104a Absatz 3 Satz 2 InsO-E und für die – dem Insolvenzrecht bislang fremden – Nachteilsnachweispflichten durch den Insolvenzverwalter (§ 104a Absatz 3 Satz 4 InsO-E) als Ersatz seines üblicherweise bestehenden Erfüllungswahlrechts. Sollte sich diesbezüglich die in der Begründung zu § 104a InsO-E in Aussicht gestellte Nachteilsausgleichsregelung nicht im Interesse aller Gläubiger sachgerecht lösen lassen (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 41), sollten entsprechende Privilegien auch dort geschaffen werden, wo ein Gläubiger mangels Kontrahierungswahlrechts einem systemimmanenten, nicht „entrinnbaren“ Anfechtungsrisiko unterliegt.

Wenn also für die Teilnehmer am Finanzmarkt Privilegien geschaffen werden, muss Gleiches auch für die anderen Gläubiger, mindestens aber – wegen der entsprechenden Systemimmanenz der Anspruchsentstehung – für den Fiskus gelten.

Dabei ist zunächst anzustreben, die beabsichtigte Neuregelung im Interesse eines alle Gläubiger gleich begünstigenden Nachteilsausgleichs zu modifizieren. Sollte dies nicht möglich sein, muss zumindest ein Aus-

gleich für die systembedingten Nachteile, die der Fiskus als Steuergläubiger erleidet, geschaffen werden.

Es ist darauf hinzuweisen, dass nicht nur die Finanzmarktstabilität und Wettbewerbsfähigkeit, sondern auch die Stabilität der öffentlichen Haushalte eine herausgehobene Bedeutung für die wirtschaftliche Entwicklung Deutschlands hat.

Diese Stabilität wird zum einen durch die fehlenden bzw. mehr und mehr eingeschränkten Aufrechnungsmöglichkeiten der öffentlichen Hand und zum anderen durch die massiven Anfechtungsmöglichkeiten von Insolvenzverwaltern erheblich gestört.

Durch die erleichterten Anfechtungsmöglichkeiten und durch die anfechtungsfreundliche Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ergeben sich nicht mehr kalkulierbare Haushaltsrisiken, da die öffentlich-rechtlichen Gläubiger Zahlungen, die sie zum Teil bereits vor Jahren vereinnahmt haben, wieder an den Insolvenzverwalter auszahlen müssen. Hinzu tritt, dass der Bundesfinanzhof jüngst seine langjährige (und als gefestigt zu bezeichnende) Rechtsprechung zur Verrechnung von Insolvenzforderungen des Finanzamts mit Vorsteuervergütungsansprüchen des Insolvenzschuldners aufgegeben hat und damit die Aufrechnungsmöglichkeiten des Fiskus weiter (deutlich) begrenzt hat (vgl. Urteil vom 2. November 2010 – VII R 6/10 –, NJW 2011, 957). Die hieraus resultierenden Folgen sind derzeit nicht abschätzbar. Allein diese Entscheidung wird aber zu erheblichen Steuerausfällen führen, die sich mindestens im dreistelligen Millionenbereich bewegen dürften. Eine zuverlässige Haushaltsplanung des Bundes und der Länder wird dadurch weiter erschwert, wenn nicht unmöglich.

Diese, durch die Änderung der Rechtsprechung in Form neuer bzw. weiterer „Aufrechnungsbeschränkungen“ zu Lasten des Fiskus – soweit er als Steuergläubiger betroffen ist – eingetretene Schieflage gilt es umgehend zu beseitigen. Dies kann nach einhelliger Auffassung der für Fragen der Abgabenordnung zuständigen Vertreter der obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder nur durch eine Gesetzesänderung erreicht werden.

Der Bundesrat fordert daher die Bundesregierung auf, eine gesetzliche Regelung auf den Weg zu bringen, die die Folgen der oben dargestellten Rechtsprechung zum Anlass nimmt, um der Finanzverwaltung die bislang bestehenden – und bis dato vom Bundesfinanzhof unbeanstandeten – Aufrechnungsmöglichkeiten zu erhalten bzw. zurückzugeben.

7. **Zu Artikel 1 Nummer 11a – neu –** (§ 174 Absatz 2 InsO), **Nummer 47a – neu –** (§ 302 Nummer 1 InsO)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

a) Nach Nummer 11 ist folgende Nummer 11a einzufügen:

‚11a. In § 174 Absatz 2 werden nach dem Wort „Handlung“ die Wörter „oder eine Steuerhinterziehung“ eingefügt.‘

b) Nach Nummer 47 ist folgende Nummer 47a einzufügen:

‚47a. In § 302 Nummer 1 werden nach dem Wort „Handlung“ die Wörter „oder einer Steuerhinterziehung“ eingefügt.‘

Begründung

Die vorgeschlagenen Änderungen des § 174 Absatz 2 und des § 302 Nummer 1 InsO haben das Ziel, die aus einer Steuerhinterziehung resultierenden Steueransprüche von der Restschuldbefreiung auszunehmen.

Im Hinblick auf die Ausgleichsfunktion des Deliktsrechts werden Schadenersatzpflichten aus vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlungen sowie Geldstrafen und diesen gleichgestellte Verbindlichkeiten des Schuldners zwecks Bewahrung des Sanktionscharakters derartiger Anordnungen von der Erteilung der Restschuldbefreiung nicht umfasst, vgl. § 302 InsO. Der Schuldner soll sich durch das mit der Einführung der Insolvenzordnung geschaffene Verfahren der Restschuldbefreiung nicht der Erfüllung solcher Verbindlichkeiten entziehen können.

Der Anwendungsbereich des § 302 Nummer 1 InsO umfasst nach der Rechtsprechung nicht die auf einer Steuerhinterziehung beruhenden Steuerverbindlichkeiten, weil die Steuer nicht auf einer vorsätzlichen Verletzung des Gesetzes beruhe, sondern auf der Verwirklichung des Steuertatbestandes des entsprechenden Steuergesetzes. Ferner sei § 370 AO kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Absatz 2 BGB.

Ziel der Insolvenzordnung ist aber nicht nur die Gleichbehandlung der Gläubiger durch eine gemeinschaftliche Befriedigung. Ein weiteres Ziel der Insolvenzordnung ist es, dem redlichen Schuldner die Gelegenheit zu einem Neuanfang einzuräumen, in dem ihm die Befreiung von seinen Verbindlichkeiten ermöglicht wird, § 1 Satz 2 InsO. Es widerspricht daher dem Sinn der Insolvenzordnung, demjenigen, der eine Steuerstraftat begangen hat, durch Erlangung der Restschuldbefreiung die aus dieser Tat gezogenen Früchte, d. h. den Steuervorteil, zu erhalten.

Aufgrund der Einheit der Rechtsordnung ist es auch nicht nachvollziehbar, dass zwar für die nicht abgeführten Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung keine Restschuldbefreiung gewährt wird, für die nicht abgeführte Lohnsteuer gleichwohl.

8. **Zu Artikel 1 Nummer 14** (§ 217 InsO)

Artikel 1 Nummer 14 ist wie folgt zu fassen:

‚14. § 217 wird wie folgt geändert:

a) Nach dem Wort „sowie“ werden die Wörter „die Verfahrensabwicklung und“ eingefügt.

b) Folgender Satz wird angefügt:

„<wie Gesetzentwurf>“‘

Begründung

Der Bundesrat begrüßt die angedachte Ergänzung des § 217 InsO, wonach zukünftig auch die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Per-

sonen in den Plan einbezogen werden können, mithin die strikte Trennung zwischen Insolvenzrecht und Gesellschaftsrecht aufgegeben wird. Der Bundesrat hält aber darüber hinaus noch eine weitere Änderung in § 217 InsO für angezeigt.

In einem Insolvenzplan können, dies ist allgemeine Meinung, grundsätzlich alle Regelungen getroffen werden, die auf dem Gebiet des Privatrechts rechtsgeschäftlich vereinbart werden können und zulässig sind (vgl. Flessner, in: Kreft, Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung, 5. Auflage, vor § 217 ff. Rn. 8, § 217 Rn. 17). Gleichsam ist aber der abschließende Charakter des § 217 InsO zu beachten. Die Regelung ermöglicht in Abweichung von den Vorschriften der Insolvenzordnung, dass die Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger und der Insolvenzgläubiger, die Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie die Haftung des Schuldners nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens in einem Insolvenzplan geregelt werden können. Ganz allgemein anerkannt ist damit, dass der Inhalt eines Insolvenzplans aufgrund der wirtschaftlich und rechtlich denkbaren Konstellationen seines Ziels durch Elemente der Liquidation, der Übertragung von Vermögenswerten auf Dritte („übertragende Sanierung“), der Reorganisation („Eigensanierung“) und der Schuldenregulierung gekennzeichnet sein kann. Vielfältige Mischformen sind dabei denkbar. Im gesetzlich bestimmten Rahmen, den der § 217 ff. InsO vorgibt, sind aber auch andere Gestaltungen möglich, mit denen die Beteiligten ihre privatautonomen Vorstellungen von einer (ökonomischen) Überwindung der Insolvenz umzusetzen gedenken. Dem Grundgedanken der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung verpflichtet, hat der Gesetzgeber das Insolvenzplanverfahren ergebnisoffen konzipiert.

In der Praxis hat sich gerade bei hochkomplexen Insolvenzverfahren das Bedürfnis ergeben, über den Insolvenzplan auch Vorfragen zur Beseitigung tatsächlicher sowie rechtlicher Hindernisse für die weitere Sanierung bzw. Abwicklung regeln zu können. Unter dem Stichwort „verfahrensleitender“ bzw. „verfahrensbegleitender“ Insolvenzplan haben sich große Teile des Schrifttums für die Zulässigkeit von Insolvenzplänen ausgesprochen, die allein bestimmte Teilbereiche der Verfahrensabwicklung betreffen, ohne dass hierdurch eine Beendigung des Insolvenzverfahrens beabsichtigt ist (vgl. u. a. Flessner, a. a. O. § 258 Rn. 4; Frank, Festschrift für Braun, 2007, S. 129 ff.; Jacobi, ZInsO 2010, 2316, 2319 f.; Smid, DZWIR 2010, 397, 406).

Obwohl ein entsprechendes Bedürfnis für derartige Insolvenzpläne gesehen wird (vgl. hier noch Hörmann, EWIR 2008, 115, 116), ist die Vereinbarkeit solcher Regelungen mit dem geltenden Recht umstritten. Das Landgericht Frankfurt/Main (Beschluss vom 29. Oktober 2007 – 2/9 T 198/07) hat die Zulässigkeit eines solchen Plans unter Verweis auf § 258 Absatz 1 InsO, der vorsieht, dass das Insolvenzgericht nach rechtskräftiger Bestätigung des Insolvenzplans die Aufhebung des Insolvenzverfahrens beschließt, abgelehnt. Der Bundesgerichtshof (Beschluss vom 5. Februar 2009 – IX ZB 230/07 –, WM 2009, 518) hat sich zu dieser Frage, da in diesem Fall für ihn letztlich nicht entscheidungserheblich, nicht geäußert.

Die Intentionen des Gesetzgebers, die dieser mit der Einführung des Insolvenzplanverfahrens verfolgte, dürften entsprechenden Überlegungen, wie sie vom Landgericht Frankfurt/Main vorgebracht worden sind, eher entgegenstehen. Wertvolle Hinweise enthält hier vor allem die Begründung des Entwurfs einer Insolvenzordnung. Dort (vgl. Bundestagsdrucksache 12/2443, S. 79 f.) heißt es:

„Nicht nur die Entscheidung über die Form und die Art der Masseverwertung, sondern auch die Entscheidungen über die Gestaltung des Verfahrens, insbesondere über die Fortführung des schuldnerischen Unternehmens und über die Verfahrensdauer, berühren Interessen der Beteiligten unmittelbar. (…) In der Marktwirtschaft muss grundsätzlich das Urteil derjenigen Personen maßgeblich sein, deren Vermögenswerte auf dem Spiel stehen und die deshalb die Folgen von Fehlern zu tragen haben. Daraus ergibt sich die grundsätzliche Forderung, dass nicht nur der Ausgang, sondern auch der Gang des Insolvenzverfahrens von den Beteiligten, und zwar nach Maßgabe des Werts ihrer in das Verfahren einbezogenen Rechte, bestimmt werden muss.“

Ferner wird an anderer Stelle dieser Begründung (Bundestagsdrucksache 12/2443, S. 90) zum Insolvenzplan ausgeführt:

„Der Zweck des neuen Rechtsinstituts ist es, den Beteiligten einen Rechtsrahmen für die einvernehmliche Bewältigung der Insolvenz im Wege von Verhandlungen und privatautonomen Austauschprozessen zu ermöglichen. (…) Ein Höchstmaß an Flexibilität der Regelungen gestattet es den Beteiligten, die für sie günstigste Art der Insolvenzabwicklung zu entdecken und durchzusetzen.“

Obwohl die Argumentation des Landgerichts Frankfurt/Main zu § 258 Absatz 1 InsO nicht zwingend ist, die Regelung nach richtiger Lesart nur den Zeitpunkt bestimmt, vor dem eine Aufhebung des Insolvenzverfahrens nicht erfolgen kann (vgl. Braun/Frank, in: Braun, Insolvenzordnung, 4. Auflage, § 258 Rn. 8), sollte § 217 InsO vor diesem Hintergrund zur Klarstellung dahingehend ergänzt werden, dass über einen Insolvenzplan auch Fragen der Verfahrensabwicklung geklärt werden können. Auf diese Weise wäre den Beteiligten des Insolvenzverfahrens ein weiteres Instrument zur marktkonformen Steuerung des Verhandlungs- und Entscheidungsprozesses sowie der Deregulierung in der Insolvenzabwicklung (so ausdrücklich als Zielsetzung benannt in Bundestagsdrucksache 12/2443, S. 77 ff.) an die Hand gegeben, welches unter Ausnutzung vor allem der Planwirkung nach § 254 InsO unter Umständen erst die Voraussetzungen für eine Sanierung oder eine in jeder Hinsicht optimale Verwertung im Regelinsolvenzverfahren schafft. Weitere konkrete Vorgaben zum Regelungsinhalt entsprechender Insolvenzpläne sollen nicht normiert werden. Eine entsprechende Ausgestaltung bleibt der Praxis vorbehalten. Zur Klarstellung ist zudem eine Folgeänderung in § 258 Absatz 1 InsO vorzunehmen.

9. **Zu Artikel 1 Nummer 17** (§ 225a Absatz 2 Satz 1 InsO)

In Artikel 1 Nummer 17 § 225a Absatz 2 Satz 1 sind nach dem Wort „Gläubigern“ die Wörter „, soweit es sich nicht um Forderungen juristischer Personen des öffentlichen Rechts handelt,“ einzufügen.

Begründung

Die im Gesetzentwurf vorgesehene Möglichkeit der Umwandlung von Gläubigerforderungen (insbesondere auch Steuerforderungen) in Mitgliedschafts- oder Anteilsrechte ist mit den Zielen der Haushaltsordnungen der Länder, deren unternehmerische Betätigung auf die Verfolgung von wichtigen Interessen des Landes zu beschränken, nicht in Einklang zu bringen. Ein wichtiges Landesinteresse wird in diesen Fällen regelmäßig nicht vorliegen, so dass ein Anteilserwerb abzulehnen wäre und die Regelung für öffentlich-rechtliche Gläubiger ins Leere liefe.

Die gleichwohl in jedem Einzelfall erforderliche Prüfung des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen zur Beteiligung des Landes an privatrechtlichen Unternehmen (vgl. § 65 der Landeshaushaltsordnung Nordrhein-Westfalens und vergleichbare Vorschriften der anderen Länder) hätte erheblichen, zusätzlichen Verwaltungsaufwand zur Folge. Die von den Finanzministerien der Länder zu prüfenden und zu entscheidenden Fälle würden sich nicht nur auf Insolvenzplanverfahren von Steuerpflichtigen des jeweiligen Landes beschränken, sondern würden sich wegen der Tilgungswirkung der Umwandlung von Steuerforderungen in Mitgliedschafts- und Anteilsrechte sowie der Steuergläubigerschaft aller Länder bei der Umsatzsteuer (vgl. Artikel 106 GG) auf entsprechende Insolvenzplanverfahren in allen Ländern erstrecken.

Erheblicher zusätzlicher Verwaltungsaufwand würde auch bei den Gemeinden entstehen. Diese sind nach der überwiegenden Auffassung in der verfassungsrechtlichen Literatur ebenfalls Steuergläubiger der Gemeinschaftsteuern (Umsatz- und Einkommensteuer), so dass sie über die Umwandlung von Steuerforderungen aus Gemeinschaftsteuern oder Gewerbesteuern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte unter Beachtung der Regelungen der Gemeindeordnungen zur Beteiligung an privatrechtlichen Unternehmen zu entscheiden hätten. Hinsichtlich der Umsatzsteuer erstreckt sich die Steuergläubigerschaft jeder Gemeinde auf das Bundesgebiet.

Durch den vorgeschlagenen gesetzlichen Ausschluss öffentlich-rechtlicher Gläubiger von der Umwandlung ihrer Gläubigerforderungen in Mitgliedschafts- und Anteilsrechte wird der andernfalls entstehende, erhebliche Verwaltungsaufwand vermieden. Für die Insolvenzplanverfahren tritt insoweit kein abweichendes Ergebnis ein, weil die gesetzlichen Voraussetzungen der Landeshaushaltsordnungen zur Beteiligung der Länder an privatrechtlichen Unternehmen grundsätzlich nicht vorliegen werden und die öffentlich-rechtlichen Gläubiger sowohl nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung als auch dem vorliegenden Änderungsvorschlag mit einer Barquote in Höhe des werthaltigen Teils der Forderungen abzufinden sind, um die nach der Insolvenzordnung erforderliche gleichmäßige Gläubigerbefriedigung herzustellen.

10. **Zu Artikel 1 Nummer 17** (§ 225a Absatz 2 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob es zum Erhalt von Rechtspositionen (rechtsträgergebundenen Berechtigungen) nach einem Debt Equity Swap beim Schuldner weiterer Regelungen bedarf, die die Wirksamkeit sogenannter Change-of-Control-Klauseln einschränken.

Begründung

Der Bundesrat begrüßt es ausdrücklich, dass der Gesetzentwurf Erleichterungen für die Zulässigkeit eines Debt Equity Swaps schafft, der in der Zukunft ein zentrales Element für die Sanierung von Unternehmen im Rahmen eines Insolvenzplans darstellen kann.

Es wird aber angeregt zu prüfen, inwieweit die unter anderem damit verbundenen Intentionen zum Erhalt von rechtsträgergebundenen Berechtigungen (vgl. Begründung in Bundesratsdrucksache 127/11, S. 42) umfassend erreicht werden können, wenn in diesem Bereich zwischen den Vertragsparteien sogenannte Change-of-Control-Klauseln vereinbart sind, die es z. B. im Falle eines Gesellschafterwechsels möglich machen, ein Sonderkündigungsrecht auszuüben. Wäre es dem Vertragspartner des Schuldners nach einem Debt Equity Swap möglich, die Vereinbarung aufzukündigen, mit der Folge, dass die jeweilige Berechtigung des Schuldners entfällt, wäre durch die angedachte Neuregelung in solchen Fällen nichts gewonnen. Es sollte daher geprüft werden, inwieweit Regelungen notwendig und möglich sind, die den Verlust entsprechender rechtsträgergebundener Berechtigungen nach einem Debt Equity Swap aufgrund solcher vertraglicher Abreden vermeiden.

11. **Zu Artikel 1 Nummer 17a – neu –** (§ 228 InsO),
Nummer 39 (§ 254a InsO)

Der Bundesrat bittet im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob Artikel 1 wie folgt geändert werden sollte:

a) Nach Nummer 17 ist folgende Nummer 17a einzufügen:

‚17a. § 228 wird wie folgt gefasst:

„§ 228
Änderung sachenrechtlicher Verhältnisse

Die Verpflichtung, Rechte an Gegenständen zu begründen, zu belasten, inhaltlich zu ändern, zu übertragen oder aufzuheben, kann in den gestaltenden Teil des Insolvenzplans aufgenommen werden.“‘

b) Nummer 39 § 254a ist wie folgt zu fassen:

„§ 254a
Rechte an Gegenständen. Sonstige Wirkungen des Plans

Soweit aufgrund der Festlegungen des Insolvenzplans Rechte an Gegenständen begründet, belastet, inhaltlich geändert, übertragen oder aufgehoben oder Beschlüsse von Gesellschaften oder Gesellschaftsorganen gefasst werden sollen, gilt der Insolvenzverwalter als in der vorgeschriebenen Form er-

mächtigt, alle zur Durchführung des Insolvenzplans erforderlichen und zweckdienlichen Rechtshandlungen vorzunehmen und Erklärungen entgegenzunehmen. Er ist weiterhin befugt, hierzu erforderliche Anmeldungen zum zuständigen Registergericht und vorgeschriebene Bekanntmachungen vorzunehmen sowie zur Eintragung erforderliche Erklärungen abzugeben, ohne dass es hierzu der Mitwirkung der sonst zur Anmeldung berechtigten und verpflichteten Personen bedarf.“

Begründung

Der Entwurf erweitert den Katalog derjenigen Erklärungen, die in einen Insolvenzplan aufgenommen werden können und unmittelbar dingliche Wirkung entfalten, auf sämtliche gesellschaftsrechtlichen Vorgänge (§ 254a InsO-E).

Die praktische Abwicklung derartiger in den gestaltenden Teil des Insolvenzplans aufgenommener gesellschaftsrechtlicher Regelungen ist jedoch im Entwurf nicht befriedigend gelöst. In der Entwurfsbegründung heißt es hierzu (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 53):

„Nicht durch den Plan ersetzt werden nachfolgende konstituierende Publizitätsakte wie die Eintragung ins Register. Die im Insolvenzplan gefassten Beschlüsse bzw. sonstigen Willenserklärungen müssen nach Maßgabe der einschlägigen gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen in das jeweilige Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- oder Vereinsregister eingetragen werden, um Wirksamkeit zu erlangen. Dabei hat das Registergericht nur eine eingeschränkte Prüfungskompetenz, denn das wirksame Zustandekommen des Plans wird bereits durch das Insolvenzgericht geprüft. Dem Registergericht kommt hier vor allem eine beurkundende Funktion zu.“

Das Verhältnis der Prüfungspflichten des Insolvenzgerichts einerseits und des Registergerichts andererseits ist nicht klar. Vor allem stellt sich die Frage, wie sich etwaige Mängel der gesellschaftsrechtlichen Erklärungen auf die Wirksamkeit des Insolvenzplans auswirken, wenn diese dazu führen, dass ein registerrechtlicher Vollzug nicht möglich ist.

Entsprechende Probleme können auch bei dem Vollzug von im Insolvenzplan aufgenommenen sachenrechtlichen Erklärungen entstehen, welche im Grundbuch eingetragen werden müssen. Zwar ist die Aufnahme solcher Erklärungen in den Insolvenzplan bereits nach geltendem Recht möglich (§§ 228, 254 InsO). Da in den Jahren 1999 bis 2008 jedoch nur 1,3 Prozent der eröffneten Insolvenzverfahren im Planverfahren abgewickelt wurden, kann allerdings nicht davon ausgegangen werden, dass sich diese Regelungen in der Praxis bewährt haben. Der vorliegende Entwurf einer Reform der Insolvenzordnung sollte daher Anlass sein, die bestehende Regelung zu ändern und nicht noch – wie es der Entwurf vorsieht – deren Anwendungsbereich zu erweitern.

Die vorgeschlagene Änderung vermeidet die vorstehend geschilderte Problematik dadurch, dass der Insolvenzplan selbst lediglich schuldrechtlich wirkt. Mit Hilfe der Fiktion einer gesetzlichen Ermächtigung des Insolvenzverwalters, die schuldrechtlichen Festlegungen des Insolvenzplans zu vollziehen, können die fehlerträchtigen dinglichen Rechtsakte nebst grundbuch- und registerrechtlichen Handlungen von diesem durchgeführt werden. In Verfahren vor öffentlichen Registern (Handels-, Vereins-, Genossenschafts- und Partnerschaftsregister) ist ihm die Sachbefugnis zu Anmeldungen einschließlich der Abgabe damit im Zusammenhang stehender Erklärungen (insbesondere Versicherungen) zu übertragen. Durch ein solches Verfahren werden die Insolvenzgerichte von der oftmals schwierigen Prüfung der Vollziehbarkeit des Plans entlastet.

12. **Zu Artikel 1 Nummer 18** (§ 229 Satz 3 InsO)

In Artikel 1 Nummer 18 § 229 Satz 3 sind nach dem Wort „jedoch“ die Wörter „dem Planersteller“ einzufügen.

Begründung

Der Bundesrat begrüßt die Ergänzung des § 229 InsO und damit die ausdrückliche Normierung, dass alle bekannten Forderungen in die Plangestaltung aufzunehmen sind. Entsprechend der Begründung zum Gesetzentwurf (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 46) sollte aber schon im Gesetzestext selbst zum Ausdruck kommen, dass insoweit auf die Kenntnis des Planerstellers abzustellen ist. Eine solche Klarstellung empfiehlt sich vor allem mit Blick auf mögliche Unterschiede beim Kenntnisstand zwischen dem Insolvenzverwalter als Planersteller und dem – z. B. am (Insolvenzplan-)Verfahren nicht interessierten – Schuldner.

13. **Zu Artikel 1 Nummer 20 Buchstabe a Doppelbuchstabe cc** (§ 231 Absatz 1 Satz 2 InsO)

Artikel 1 Nummer 20 Buchstabe a Doppelbuchstabe cc ist zu streichen.

Begründung

Die in § 222 Absatz 2 InsO-E vorgesehene Möglichkeit, verschiedene Gruppen zu bilden, in denen Anteilsinhaber mit gleichartigen wirtschaftlichen Interessen zusammengefasst werden können, stellt erhöhte Anforderungen an das Gericht bei der Vorprüfung des Plans (§ 231 Absatz 1 Nummer 1 InsO-E). Die vorgesehene Frist von zwei Wochen wird vor diesem Hintergrund nicht in allen Fällen eine sachgerechte Entscheidung des Gerichts ermöglichen. Mag auch ein aussichtsreiches Planverfahren nicht durch eine zögerliche Sachbearbeitung durch das Insolvenzgericht vereitelt werden dürfen, so fehlt es doch an Anhaltspunkten dafür, dass dies in der Praxis bisher nicht erfolgt. Auch die Entwurfsbegründung legt nahe, dass eine längere Prüfungsfrist im Einzelfall durch das Gericht angemessen sein wird. Es besteht daher aus fachlicher Sicht kein Bedarf für die im Entwurf vorgesehene Regelung.

14. **Zu Artikel 1 Nummer 35** (§ 251 Absatz 1 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob in § 251 Absatz 1 InsO-E zur Klarstellung nach den Wörtern „beteiligten

Person“ die Wörter „, soweit deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen sind,“ einzufügen sind.

Begründung

Der Bundesrat hält es grundsätzlich für sachgerecht, dass der Minderheitenschutz, den die Regelung des § 251 InsO-E vermittelt, zukünftig auch für die am Schuldner beteiligten Personen gilt. Ausgehend von der Begründung des Gesetzentwurfs – insbesondere auch zur der Beteiligung dieser Personen an der Abstimmung über den Plan (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 44 und 50) – soll der Minderheitenschutz aber nur gelten, wenn der Insolvenzplan in die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte dieser Personen eingreift. Um entsprechende Auseinandersetzungen zu dieser Frage (speziell auch mit Blick auf § 251 Absatz 1 Nummer 2 InsO-E) zu vermeiden, sollte geprüft werden, ob sich eine entsprechende Klarstellung nicht bereits im Gesetzeswortlaut anbietet, die am Schuldner beteiligten Personen also nur dann Minderheitenschutz geltend machen können, wenn der Insolvenzplan in deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrecht eingreift.

15. **Zu Artikel 1 Nummer 37** (§ 253 Absatz 1 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob in § 253 Absatz 1 InsO-E zur Klarstellung nach den Wörtern „beteiligten Personen“ die Wörter „, soweit deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen sind,“ einzufügen sind.

Begründung

Der Bundesrat hält es grundsätzlich für sachgerecht, dass der Rechtsschutz, den die Regelung des § 253 InsO-E vermittelt, zukünftig auch für die am Schuldner beteiligten Personen gilt. Entsprechend der Begründung des Gesetzentwurfs (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 51), wonach allgemeine Voraussetzung einer Beschwerde das Vorliegen einer Beschwer ist, der Insolvenzplan also überhaupt die Rechte des jeweiligen Beschwerdeführers berühren muss, sollte, um Auseinandersetzungen zu dieser Frage (speziell auch mit Blick auf § 253 Absatz 2 Nummer 3 InsO-E) zu vermeiden und unabhängig von § 253 Absatz 2 Nummer 2, § 238a Absatz 2 InsO-E, § 237 Absatz 2 InsO, geprüft werden, ob sich eine entsprechende Klarstellung nicht bereits im Gesetzeswortlaut anbietet, die am Schuldner beteiligten Personen also nur dann zur Erhebung der sofortigen Beschwerde berechtigt sein sollen, wenn der Insolvenzplan in deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte eingreift.

16. **Zu Artikel 1 Nummer 37** (§ 253 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob in Fällen, in denen das Insolvenzgericht einem Insolvenzplan die Bestätigung versagt, nicht auch der Insolvenzverwalter (möglicherweise auch nur unter bestimmten weiteren Voraussetzungen) berechtigt werden kann, eine sofortige Beschwerde gegen die gerichtliche Entscheidung einzulegen.

Begründung

Nach dem Wortlaut des § 253 Absatz 1 InsO-E steht allein den Gläubigern und dem Schuldner gegen den Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt oder die Bestätigung versagt wird, die sofortige Beschwerde als Rechtsmittel zu. Der Insolvenzverwalter ist auch für den Fall, dass er den Plan selbst vorgelegt hat (§ 218 Absatz 1 Satz 1 InsO), nicht beschwerdeberechtigt; bislang erschöpft sich seine Stellung allein in einem reinen Vorlagerecht.

In einer Entscheidung aus dem Jahr 2005 hat der Bundesgerichtshof (Urteil vom 7. Juli 2005 – IX ZB 266/04 –, WM 2005, 1852) darauf hingewiesen, dass der Insolvenzverwalter, wenn der von ihm vorgelegte und vom Gericht bestätigte Plan mit der sofortigen Beschwerde angegriffen wird, die Interessen derjenigen Gläubiger, die dem Plan zugestimmt haben, im Beschwerdeverfahren mit wahrnimmt. Überträgt man diese – zustimmungswürdige – Einschätzung auf den Fall, dass der durch die Gläubigermehrheit angenommene Insolvenzplan keine gerichtliche Bestätigung findet, läge es nahe, dem Insolvenzverwalter ein Beschwerderecht (möglicherweise auch nur unter bestimmten weiteren Voraussetzungen, z. B. soweit ihn der Gläubigerausschuss/die Gläubigerversammlung beauftragt) zuzubilligen, welches im Sinne einer gesetzlichen Prozessstandschaft für die dem Insolvenzplan zustimmenden Gläubiger ausgestaltet werden könnte. Damit ließe sich auch die Praxis vermeiden, nach der der Insolvenzverwalter im Interesse der (zustimmenden) Gläubigergesamtheit in solchen Fällen einen einzelnen Gläubiger zur Einlegung der Beschwerde „veranlassen“ (vgl. Flessner, in: Kreft, Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung, 5. Auflage, § 253 Rn. 3) muss.

17. **Zu Artikel 1 Nummer 37** (§ 253 InsO),
Nummer 38 (§ 254 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob das Insolvenzplanverfahren durch Anpassungen im Rechtsmittelrecht nicht noch stärker von Hemmnissen und Verzögerungsmöglichkeiten befreit werden kann, durch die einzelne Gläubiger das Wirksamwerden eines Insolvenzplans über einen längeren Zeitraum verhindern können.

Begründung

Der Bundesrat begrüßt die Bemühungen, das Insolvenzplanverfahren planbarer und kalkulierbarer zu machen, indem in § 253 InsO-E mehrere Einschränkungen für die Zulässigkeit einer sofortigen Beschwerde geregelt werden sollen. Berechtigterweise weist die Entwurfsbegründung wiederholt (vgl. z. B. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 24) darauf hin, dass das Wirksamwerden von Insolvenzplänen nach derzeit geltendem Recht durch Rechtsmittel einzelner Gläubiger über Monate oder gar Jahre hinausgezögert werden kann, entsprechende Sanierungen daher schon aus diesem Grund oftmals zum Scheitern verurteilt sind.

Der Bundesrat hat einerseits gewisse Bedenken, ob vor allem die in § 253 Absatz 2 InsO-E vorgesehenen Regelungen ausreichen, um obstruierende Gläubiger in

das Insolvenzplanverfahren einzubinden; im Schwerpunkt haben die neuen Regelungen eher formellen Charakter, der durch die Gläubiger, die es auf ein Scheitern des Insolvenzplans anlegen, „überwunden“ werden kann. Im Ausgangspunkt plausibel erscheinen andererseits die Bedenken, die gegen die in der Literatur zu findenden Vorschläge zur Aufhebung des Suspensiveffekts einer (sofortigen) Beschwerde geltend gemacht werden (vgl. Entwurfsbegründung in Bundesratsdrucksache 127/11, S. 51). In der Tat erscheint eine solche Lösung mit der Rechtsnatur des Insolvenzplans, der mit seiner Bestätigung materiell gestaltende Wirkung entfaltet, kaum vereinbar. Prüfenswert erscheint indes, ob man nicht die angedachte Richterzuständigkeit für das Planverfahren nach § 18 Absatz 1 Nummer 2 RPflG-E nutzen kann, um auf ein Rechtsmittel gegen den Beschluss über die Bestätigung eines Insolvenzplans vollständig zu verzichten. Erwogen werden könnte auch, dass der Gläubiger über das Beschwerdeverfahren (oder über einen Rechtsstreit außerhalb des Insolvenzverfahrens) in Anlehnung an die Regelung des § 246a Absatz 4 AktG nur noch den Ersatz des durch den Insolvenzplan hervorgerufenen Vermögensschadens verlangen kann. Entsprechende Vorschläge, mit denen das Störpotenzial einzelner Gläubiger erheblich minimiert werden könnte, finden sich bereits in der insolvenzrechtlichen Literatur und sollten nochmals ernsthaft diskutiert werden.

18. **Zu Artikel 1 Nummer 38 Buchstabe b**
(§ 254 Absatz 4 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, inwieweit die Regelung des § 254 Absatz 4 InsO-E durch eine Norm ergänzt werden kann, die den Interessen von Neugläubigern bei einem Auftreten einer möglicherweise stammkapitallosen Gesellschaft im Rechtsverkehr hinreichend Rechnung trägt.

Begründung

Der Bundesrat erkennt an, dass es im Zusammenhang mit der Umwandlung von Forderungen in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am Schuldner notwendig ist, die entsprechenden Gläubiger vor Streitigkeiten mit dem Schuldner über die Bewertung ihrer eingebrachten Forderung vor dem Hintergrund von § 9 Absatz 1 und § 19 Absatz 4 GmbHG zu schützen. Durch die angedachte Regelung in § 254 Absatz 4 InsO-E erhalten die betroffenen Gläubiger, die sich am Schuldner beteiligen, Planungs- und Kalkulationssicherheit.

Fraglich ist aber, ob damit auch den Interessen von Neugläubigern hinreichend Rechnung getragen wird. Zumindest bislang ist nicht erkennbar, wie die mit § 254 Absatz 4 InsO-E verbundenen Risiken des Auftretens einer möglicherweise stammkapitallosen Gesellschaft für entsprechende Neugläubiger im Rechtsverkehr kompensiert werden sollen. Es wird daher angeregt, mögliche Ergänzungen im Gesellschaftsrecht zu prüfen, wie sie bereits in der Literatur diskutiert werden (vgl. Hölzle, NZI 2011, 124, 129).

19. **Zu Artikel 1 Nummer 40** (§ 258 Absatz 1 InsO)

Artikel 1 Nummer 40 ist wie folgt zu fassen:

‚40. § 258 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 werden nach dem Wort „ist“ die Wörter „und der Insolvenzplan nicht etwas anderes vorsieht“ eingefügt.

b) Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

„<wie Gesetzentwurf>“ ‘

Begründung

Die Neufassung des § 258 Absatz 1 InsO-E soll im Zusammenhang mit der angedachten Änderung in § 217 InsO-E zur Zulässigkeit „verfahrensleitender“ bzw. „verfahrensbegleitender“ Insolvenzpläne klarstellen, dass ein rechtskräftig bestätigter Insolvenzplan nicht zwingend die unmittelbare Aufhebung des Insolvenzverfahrens durch das Insolvenzgericht zur Folge haben muss, insoweit vielmehr der Insolvenzplan mit seinem Inhalt selbst vorgibt, ob schon durch diesen die Voraussetzungen zum Verfahrensabschluss geschaffen werden oder dies dem Regelinsolvenzverfahren (oder möglicherweise einem weiteren Insolvenzplan) überlassen bleibt.

20. **Zu Artikel 1 Nummer 43**
(§ 270b Absatz 1 Satz 3 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob einzelne Formulierungen in § 270b Absatz 1 Satz 3 InsO-E noch weiter konkretisiert werden können.

Begründung

Der Bundesrat begrüßt die beabsichtigte Neuregelung in § 270b InsO-E, mit der die Vorteile der Eigenverwaltung und die des Insolvenzplans im Rahmen eines neuen Sanierungsverfahrens kombiniert werden sollen. Hiermit wird dem Schuldner, der frühzeitig eine Eröffnung des Insolvenzverfahrens beantragt, ein Verfahren zur Verfügung gestellt, das ihm die Kontrolle über sein Unternehmen im Grundsatz belässt.

Der Bundesrat erkennt auch an, dass die Regelung des § 270b Absatz 1 Satz 3 InsO-E gegenüber der im Diskussionsentwurf enthaltenen Fassung aus dem letzten Jahr eine inhaltliche Konkretisierung dadurch erfahren hat, dass die vorzulegende Bescheinigung nun mit Gründen versehen werden muss. Gleichwohl wird darum gebeten, die Formulierungen nochmals zu überdenken. Es wird angeregt, die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe („Bescheinigung“, „eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters …“, „Person mit vergleichbarer Qualifikation“) weiter einzuschränken, diese durch anerkannte Begrifflichkeiten („Fachanwalt für Insolvenzrecht etc.) zu ersetzen oder durch ergänzende Umschreibungen näher zu definieren, damit der Praxis eine hinreichende Handhabung dieser Norm ermöglicht wird. Dies erscheint vor allem deshalb notwendig, da sonst nicht sicher ausgeschlossen ist, dass die Vorzüge des in Rede stehenden Sanierungsverfahrens bereits in der Phase der Antragstellung durch entsprechende Streitigkeiten zwischen den Beteiligten

über das Vorliegen der formellen Voraussetzungen nach § 270b Absatz 1 Satz 3 InsO-E überlagert werden.

21. **Zu Artikel 1 Nummer 43**
(§ 270b Absatz 2 Satz 2 InsO)

Artikel 1 Nummer 43 § 270b Absatz 2 Satz 2 ist zu streichen.

B e g r ü n d u n g

Die Regelung des § 270b Absatz 2 Satz 2 InsO-E, nach der das Gericht einen vom Schuldner vorgeschlagenen vorläufigen Sachwalter nur bei offensichtlicher Ungeeignetheit ablehnen kann, sollte gestrichen werden. Es muss sichergestellt werden, dass die Kontrolle des Verfahrens durch einen fachlich qualifizierten Sachwalter erfolgt. Es ist nicht darstellbar, dass im Rahmen der Eigenverwaltung z. B. eine Person auf Vorschlag des Schuldners durch das Gericht zum Sachwalter zu bestimmen ist, welche keine einschlägige Berufserfahrung aufweisen kann. Das Gericht ist zur Überwachung des Verfahrens verpflichtet, so dass zur Vermeidung etwaiger Amtshaftungsansprüche sichergestellt werden muss, dass das Gericht nur geeignete Personen zum Sachwalter zu bestellen hat. Der vom Schuldner vorgeschlagene und gegebenenfalls schon vorher in seinem Betrieb tätige Sachwalter kommt aus der Sphäre des Schuldners, soll diesen dann aber im Rahmen der Eigenverwaltung überwachen. Es erscheint zweifelhaft, ob in diesem Fall eine objektive Überwachung gewährleistet ist.

22. **Zu Artikel 1 Nummer 43**
(§ 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 1 InsO)

In Artikel 1 Nummer 43 § 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 1 ist das Wort „bis“ durch das Wort „und“ zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g

Bei einem Eröffnungsantrag des Schuldners wegen drohender Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung mit gleichzeitigem Antrag auf Eigenverwaltung erscheint es ausgeschlossen, dass eine vorläufige Postsperre nach § 21 Absatz 2 Nummer 4 InsO ein angemessenes Sicherungsmittel für ein im Interesse des Schuldners angeordnetes Sanierungsverfahren (vgl. Begründung in Bundesratsdrucksache 127/11, S. 58) sein könnte, weil ein entsprechender Eingriff in die Grundrechtsposition des Schuldners regelmäßig verhindern dürfte, dass dieser sein Unternehmen fortführen kann. Der entsprechende Verweis auf § 21 Absatz 2 Nummer 4 InsO sollte daher entfallen.

23. **Zu Artikel 1 Nummer 43**
(§ 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 2 InsO)

In Artikel 1 Nummer 43 § 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 2 sind das Wort „hat“ durch das Wort „soll“ und das Wort „anzuordnen“ durch das Wort „anordnen“ zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g

Die vorgesehene Verpflichtung des Gerichts, auf Antrag des Schuldners die Zwangsvollstreckung gemäß § 21 Absatz 2 Nummer 3 InsO zu untersagen bzw. einstweilen einzustellen, ist zu weitgehend. Hier muss dem Gericht im Hinblick auf dessen Überwachungsfunktion ein Entscheidungsspielraum belassen werden, um die Ablehnung der beantragten Maßnahme(n) insbesondere für den Fall zu ermöglichen, dass der Verdacht des Missbrauchs des Schutzschirms und der Benachteiligung der vollstreckenden Gläubiger im Raum steht. Zur Verwirklichung des durch § 270b InsO-E angestrebten Schutzschirms für den Schuldner ist es ausreichend, wenn durch die Einführung einer Soll-Bestimmung klargestellt wird, dass dem entsprechenden Antrag des Schuldners in der Regel stattzugeben ist und nur in Ausnahmefällen eine Ablehnung erfolgen soll.

24. **Zu Artikel 1 Nummer 43** (§ 270b Absatz 3 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob in § 270b Absatz 3 InsO-E oder in einem neu einzufügenden Absatz 4 eine Sanktion aufzunehmen ist für den Fall, dass der Schuldner bzw. der Sachwalter dem Insolvenzgericht entgegen § 270b Absatz 3 Satz 2 InsO-E nicht unverzüglich den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit anzeigt.

B e g r ü n d u n g

§ 270b InsO-E ermöglicht ein eigenständiges Sanierungsverfahren zwischen Eröffnungsantrag und Verfahrenseröffnung und entfaltet einen neuartigen Schutzschirm (vgl. Begründung in Bundesratsdrucksache 127/11, S. 58 f.).

Die Regelung des § 270b InsO-E setzt einen Eröffnungsantrag des Schuldners (§ 18 InsO) voraus, der zusätzlich einen Antrag auf Eigenverwaltung sowie den maßgeblichen Antrag auf Schutz zur Vorbereitung einer Sanierung zu enthalten hat. Sofern die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist, bestimmt das Insolvenzgericht bei Vorlage der weiteren Voraussetzungen eine Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans. Dem Schuldner wird es im Schutz des § 270b InsO-E ermöglicht, einen Sanierungsplan zu erstellen, der anschließend durch einen Insolvenzplan umgesetzt werden soll. Die Privilegien des Schutzschirmes werden allerdings nur gewährt, wenn die Sanierung unter Aufsicht eines Sachwalters erfolgt.

Die Regelung des § 270b Absatz 3 InsO-E verpflichtet das Gericht, seine Anordnung unter den dort aufgeführten Voraussetzungen aufzuheben mit der Folge, dass das Eröffnungsverfahren nach den allgemeinen Vorschriften fortzuführen ist.

Aufhebungsgrund ist gemäß § 270b Absatz 3 Nummer 1 InsO-E der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit. Gemäß § 270b Absatz 3 Satz 2 obliegt es dem Schuldner oder dem vorläufigen Sachwalter, dem Gericht den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit unverzüglich anzuzeigen. Diese Verpflichtung zur (rechtzeitigen) Anzeige ist allerdings nicht strafbewehrt.

Im Hinblick auf die Gesamtsystematik erscheint beachtenswert, dass der nicht rechtzeitige Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens unter den weiteren Voraussetzungen des § 15a InsO aus Gründen des Gläubigerschutzes strafbewehrt ist. Auch wenn der gerichtli-

chen Anordnung nach § 270b InsO-E ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorausgegangen ist, birgt die verzögerte oder unterlassene Anzeige des zwischenzeitlichen Eintritts der Zahlungsunfähigkeit erneut die Gefahr der Gläubigergefährdung, wenn unter dem Schutzschirm der gerichtlichen Anordnung das letzte Vermögen des Schuldners vernichtet wird.

Ein sanktionsloser Verstoß stellt daher eine Strafbarkeitslücke dar, die der Gesamtsystematik der Insolvenzordnung nicht entspricht.

Die Eigenverwaltung im Sinne des § 270 ff. InsO-E, insbesondere der vorgesehene § 270b InsO-E, gewährt dem Schuldner gerade die Privilegien eines Schutzschirms. Der Verzicht auf eine Sanktion könnte zudem den Eindruck erwecken, als wäre die Einhaltung der flankierenden Regelungen von untergeordneter Bedeutung.

25. **Zu Artikel 1 Nummer 49 Buchstabe b**
(§ 348 Absatz 2 Satz 2 – neu – InsO)

Artikel 1 Nummer 49 Buchstabe b § 348 Absatz 2 ist folgender Satz anzufügen:

„Informationen können zwischen den Gerichten im Übrigen auch ausgetauscht werden, soweit die Voraussetzungen für die Anerkennung eines ausländischen Insolvenzverfahrens zu klären sind.“

Begründung

Der Bundesrat begrüßt vollauf, dass der Entwurf eine ausdrückliche Regelung zur unmittelbaren und unbürokratischen Zusammenarbeit und Kommunikation von Insolvenzgerichten bei Insolvenzen mit grenzüberschreitender Tragweite vorsieht.

Allerdings geht der Entwurf insoweit nicht weit genug. Denn soweit für die Zusammenarbeit und Kommunikation nach § 348 Absatz 2 InsO-E gefordert wird, dass die Voraussetzungen der Anerkennung vorliegen, wird übersehen, dass dies sich vor allem in den Fällen als problematisch erweist, in denen eine Kommunikation mit dem ausländischen Gericht gerade dafür erforderlich ist, um die Frage der Anerkennungsfähigkeit klären und Zuständigkeitskonflikte vermeiden zu können. Der Entwurf ist daher um die oben genannte Regelung zu ergänzen, die es den Insolvenzgerichten ermöglicht, auch und gerade zu diesem Zweck Informationen auszutauschen.

26. **Zu Artikel 1** (Änderung der Insolvenzordnung)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob die in Artikel 1 vorgesehenen Änderungen der Insolvenzordnung um eine Regelung zur Insolvenzfestigkeit von Lizenzverträgen über ein Recht am geistigen Eigentum ergänzt werden sollten.

Begründung

Nach geltender Rechtslage fallen Lizenzverträge unter § 103 InsO, so dass bei einer Insolvenz des Lizenzgebers im Falle der Vertragsablehnung durch den Insolvenzverwalter – anders als nach der bis 1990 geltenden Konkursordnung – eine Umgestaltung des Vertragsverhältnisses eintritt mit der Folge, dass dem Lizenznehmer nur noch ein Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung zusteht (§ 103 Absatz 2 InsO), der eine einfache Insolvenzforderung darstellt. Der Lizenznehmer ist dann darauf verwiesen, seine Forderung zur Insolvenztabelle anzumelden und muss damit rechnen, dass diese in der Regel nur mit einer geringen Quote bedient oder ganz ausfallen wird.

Weil die Entwicklung neuer Produkte von ihrer Erfindung bis zur Marktreife häufig lange Zeiträume und hohe Kosten erfordert, benötigen die Unternehmen insbesondere bei der Inanspruchnahme von Patentlizenzen aber dringend Rechtssicherheit, dass eine vertraglich eingeräumte Lizenz im Falle der Insolvenz des Lizenzgebers weiterhin von Bestand ist und die entsprechenden Entwicklungskosten nicht verloren sind. Gleiches gilt auch für Lizenzen an Computersoftware und musikalischen Werken, bei denen dem Lizenznehmer im Falle der Insolvenz des Lizenzgebers bei einem entsprechenden Verhalten des Insolvenzverwalters ebenfalls enormer wirtschaftlicher Schaden droht.

Die diesbezügliche insolvenzrechtliche Regelung schwächt den Wirtschafts- und Forschungsstandort Deutschland, weil potenzielle Lizenznehmer das zumeist nicht absicherbare Insolvenzrisiko des Lizenzgebers häufig scheuen und es unter diesen Umständen vorziehen, dann ganz auf die Nutzung und Umsetzung neuer Technologien zu verzichten. Hinzu kommt, dass andere Länder, wie etwa die USA und Japan, in ihrer nationalen Gesetzgebung Lizenzen bereits insolvenzfest ausgestaltet haben, so dass es sich insoweit auch um einen Standortnachteil der deutschen Unternehmen im ständig zunehmenden globalen Wettbewerb handelt, der beseitigt werden sollte.

27. **Zu Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe b**
(§ 17 Absatz 2 Satz 1 InsVV)

Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe b § 17 Absatz 2 Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

„Für die Erfüllung der dem vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 56 Absatz 2 und § 270 Absatz 3 der Insolvenzordnung zugewiesenen Aufgaben erhalten dessen Mitglieder jeweils eine einmalige Vergütung in Höhe von 300 Euro.“

Begründung

Der angedachte Wortlaut des § 17 Absatz 2 Satz 1 InsVV-E lässt nicht hinreichend deutlich erkennen, dass jedes Mitglied im vorläufigen Gläubigerausschuss für die Tätigkeiten nach § 56 Absatz 2 und § 270 Absatz 3 InsO-E einen Anspruch auf eine einmalige Vergütung in Höhe von 300 Euro hat. Vielmehr legt die beabsichtigte Formulierung eher nahe, dass die Vergütung von einmalig 300 Euro den Mitgliedern des vorläufigen Gläubigerausschusses insgesamt zusteht. Die Änderung dient der Klarstellung, um entsprechende Zweifelsfragen, die nach der Entwurfsbegründung (vgl. Bundesratsdrucksache 127/11, S. 64) nicht beabsichtigt sein dürften, von vornherein zu vermeiden.

28. **Zu Artikel 4** (§ 22 Absatz 6 Satz 2, 3 GVG)
Artikel 5 Nummer 2 Buchstabe c
(§ 18 Absatz 4 Satz 2, 3 RPflG)

Die Artikel 4 und 5 Nummer 2 Buchstabe c sind zu streichen.

Begründung

Der Bundesrat teilt die Auffassung der Bundesregierung, dass der Erfolg eines Insolvenzverfahrens auch von der Fachkompetenz des Insolvenzrichters und des Insolvenzrechtspflegers abhängt. Dieser Umstand kann jedoch kein Anlass dafür sein, von den Insolvenzrichtern und Insolvenzrechtspflegern den Nachweis besonderer Fachkenntnisse zu verlangen:

a) Zur Begründung des Gesetzentwurfs heißt es, dass im Bereich der Insolvenzgerichte das Erfordernis von speziellen Fachkenntnissen im Gegensatz zum Bereich der Wirtschaftsstrafsachen nicht durchgängig anerkannt sei. Worauf diese Erkenntnis beruht, ergibt sich aus der Entwurfsbegründung nicht. Es sind auch keine Untersuchungen bekannt, die eine solche Einschätzung belegen würden. Beispielsweise für den niedersächsischen Geschäftsbereich ist dieser Behauptung jedenfalls entgegenzutreten, da die angebotenen Fortbildungsveranstaltungen zum Insolvenzrecht jeweils eine Auslastung von 100 Prozent hatten. Daher kann aus Sicht des Bundesrates bereits die Ausgangsprämisse einer unzureichenden Fortbildungsbereitschaft der Insolvenzrichter nicht geteilt werden, so dass insoweit auch kein Handlungsbedarf des Bundesgesetzgebers ersichtlich ist.

   Die Statuierung einer Pflicht zum Nachweis erhöhter Fachkenntnisse von Insolvenzrichtern bedeutet einen gravierenden Bruch mit der geltenden Ausbildungskonzeption, nach der die Befähigung zum Richteramt gemäß § 5 Absatz 1 DRiG dazu befähigt, jede richterliche Tätigkeit auszuüben. Dass es keine unterschiedliche Befähigung für die Richter der verschiedenen Gerichtsbarkeiten gibt, wird in der einschlägigen Fachliteratur für die heutige Zeit zutreffend als selbstverständlich angesehen (vgl. Schmidt-Räntsch, DRiG, 6. Aufl., § 5 Rn. 2 f.). Es macht gerade den besonderen Wert der deutschen Juristenausbildung aus, dass der ausgebildete Einheitsjurist aufgrund seiner Rechtskenntnisse und seiner wissenschaftlich-methodischen Fähigkeiten in der Lage ist, sich schnell auch in neue Rechtsmaterien einzuarbeiten. Nach dem Modell des Gesetzgebers ist der Einheitsjurist nicht nur in der Lage, den Beruf des Richters oder Staatsanwalts auszuüben, vielmehr hält der Gesetzgeber den erfolgreichen Absolventen der zweiten juristischen Staatsprüfung ohne Weiteres für befähigt, den Beruf des Rechtsanwalts auszuüben, obwohl dieser eine Anzahl weiterer Fähigkeiten und Kenntnisse verlangt, die nicht Gegenstand der juristischen Ausbildung sind. Der Gesetzentwurf stellt im Ergebnis eine Abkehr vom Modell des Einheitsjuristen dar, was aus rechtssystematischen Gründen im Deutschen Richtergesetz erfolgen müsste.

   Die Einschätzung der Bundesregierung, dass ein Absolvent der zweiten juristischen Staatsprüfung zwar über ausreichende Kenntnisse verfügt, um so unterschiedliche und komplexe Materien wie das Sozialrecht, das Arbeitsrecht, das Strafrecht und das Zivilrecht in all seinen Ausprägungen zu beurteilen, aber nicht genügend ausgebildet ist, um das Insolvenzrecht sachgerecht zu bearbeiten, erscheint nicht nachvollziehbar. Obwohl beispielsweise das Sozialrecht gemäß § 16 NJAVO nicht zum Pflichtstoffkatalog der juristischen Ausbildung gehört, kann ein Absolvent ohne weitere Zusatzkenntnisse Sozialrichter werden. Zwischen dem Sozialrecht und dem Insolvenzrecht ist kein qualitativer Unterschied ersichtlich, der es gebieten würde, für eine Tätigkeit als Insolvenzrichter erhöhte Anforderungen zu stellen.

   Sofern man die Notwendigkeit besonderer Kenntnisse für die Insolvenzrichtertätigkeit bejaht, stellte sich die Frage, warum dies in anderen Bereichen nicht der Fall sein sollte. Zu denken wäre hier beispielsweise an besondere psychologische Kenntnisse von Familien- und Betreuungsrichtern, an kriminologische und psychologische Kenntnisse von (Jugend-)Strafrichtern, an Steuer- und Buchhaltungskenntnisse der Mitglieder von Wirtschaftsstrafkammern, an Buchhaltungskenntnisse von Handelsrichtern oder an psychologische und völkerkundliche Kenntnisse von Verwaltungsrichtern in Kammern für Asylangelegenheiten. Hinreichende Anhaltspunkte für eine sachgerechte Differenzierung, warum in bestimmten Fällen weitere Kenntnisse verlangt werden sollen, in anderen Bereichen aber nicht, sind nicht erkennbar.

   Da die normale juristische Ausbildung nicht ausreichend sein soll, um die verlangten Fachkenntnisse zu belegen, enthält Artikel 4 des Gesetzentwurfs der Sache nach eine Fortbildungspflicht für Insolvenzrichter. Auf der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 4. November 2010 ist die Frage der Normierung einer allgemeinen Fortbildungspflicht für Richter erörtert worden. Hier bestand im Ergebnis Einigkeit, dass keine Notwendigkeit für eine diesbezügliche Regelung bestehe, weil die Richter ihre rechtlich bestehende Verpflichtung zur Fortbildung bereits jetzt sehr verantwortungsvoll wahrnehmen und die vorhandenen Fortbildungsangebote umfangreich genutzt werden. Gründe, die zu einer anderen Einschätzung führen könnten, liegen nicht vor. Sofern man hinsichtlich des Insolvenzrechts spezielle Fortbildungsverpflichtungen schafft, wirft dies die Frage nach einer Fortbildungspflicht für weitere Spezialmaterien auf. Dies zeigt sich derzeit an dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs (StORMG), in dem in Artikel 3 Nummer 2 eine spezielle Fortbildungspflicht für Jugendrichter und Jugendstaatsanwälte statuiert wird. Wollte man für jede Spezialmaterie ein spezielles Anforderungsprofil erstellen und Schulungspflichten gesetzlich verankern, käme auf die Länder im Ergebnis ein erheblicher personeller und finanziel-

ler Mehraufwand für die Fortbildung zu, der angesichts der derzeitigen Haushaltslage unrealistisch erscheint.

Schließlich würde nunmehr erstmals der Nachweis von Kenntnissen auf den Gebieten des Insolvenzrechts, des Handels- und Gesellschaftsrechts sowie von Grundkenntnissen der für das Insolvenzverfahren notwendigen Teile des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts und des Rechnungswesens verlangt werden. Wie dieser Nachweis konkret geführt werden soll, lässt der Gesetzentwurf bewusst offen und verweist hierfür auf wertende Entscheidungen der Präsidien. Eine Prüfung soll zwar ausweislich der Entwurfsbegründung nicht verlangt werden, andererseits wäre aber streng genommen davon auszugehen, dass die Teilnahme an einer Fortbildungsveranstaltung und die Vorlage einer Teilnahmebescheinigung jedenfalls nicht ausreichend sein dürften, da allein die Teilnahme als solche nicht den Erwerb von Kenntnissen belegt.

Die Nachweispflicht wird zudem dem Umstand nicht gerecht, dass die Formen richterlicher Fortbildung individuell sehr verschieden sein können und dürfen. Sowohl die klassische Lektüre von Fachzeitschriften und Kommentaren sowie der Besuch von Seminarveranstaltungen, aber auch bereits der regelmäßige Austausch unter Kollegen sind Maßnahmen, die abhängig von der einzelnen Person unterschiedlichen Erfolg zeigen können. Schon aus diesem Grund wird es nicht gelingen, exakte Fortbildungsinhalte festzulegen, die auf die konkreten Bedürfnisse eines jeden einzelnen Richters zugeschnitten sind. Dem Richter muss daher im Ergebnis nicht nur der Weg freigestellt bleiben, den er zur Aktualisierung seiner Rechts- und Fachkenntnisse wählt, er muss grundsätzlich auch die Freiheit haben, die für ihn wichtigen Schwerpunkte seiner Fortbildungstätigkeit selbständig zu wählen. In den Verantwortungsbereich des Präsidiums fällt dann die Verpflichtung, die Geschäfte so zu verteilen, dass sie von den betroffenen Richterinnen und Richtern auch sachgerecht bewältigt werden können.

b) Das Insolvenzrecht sowie das Handels- und Gesellschaftsrecht sind auch bereits Gegenstand des Rechtspflegerstudiums. Den Vorgaben von § 2 Absatz 1 Satz 2 RPflG entsprechend werden den Rechtspflegeranwärtern während ihres Studiums alle Fähigkeiten und Kenntnisse vermittelt, die sie zur Erfüllung der Aufgaben eines Rechtspflegers benötigen. Hierfür sieht beispielsweise der aktuelle Studienplan der Norddeutschen Hochschule für Rechtspflege in Hildesheim, an der Anwärter aus Bremen, Hamburg, Niedersachsen und Schleswig-Holstein ausgebildet werden, sowohl im Grundstudium als auch im Hauptstudium I jeweils Veranstaltungen zum Handels- und Gesellschaftsrecht vor, an deren Ende Leistungskontrollen in Form von Kolloquien und einer Klausur erfolgen. Das Insolvenzrecht wird im Rahmen des Hauptstudiums I behandelt und ebenfalls in Form einer Klausur abgeprüft. Schließlich werden auch Grundkenntnisse der Betriebswirtschaft sowie des einschlägigen Arbeits- und des Sozialrechts vermittelt. Vor diesem Hintergrund erschließt sich nicht, welche weitergehenden Kenntnisse von den Absolventen der Rechtspflegerausbildung verlangt werden sollten. Soweit der Gesetzentwurf damit begründet wird, dass hierdurch die fachliche Qualifikation von Rechtspflegern gewährleistet werden soll, die kein entsprechendes Fachhochschulstudium absolviert haben, ist darauf hinzuweisen, dass dies eine nicht gesetzlich regelungsbedürftig erscheinende Ausnahme sein dürfte. In Niedersachsen gibt es keinen solchen Fall; sofern diese Konstellation in anderen Ländern auftreten sollte, ist davon auszugehen, dass die jeweiligen Kenntnisse und Fähigkeiten der Rechtspfleger bei der Geschäftsverteilung hinreichend berücksichtigt werden. Im Übrigen sind diesseits auch keine Untersuchungen bekannt oder sonstige Erkenntnisse vorhanden, die auf eine unzureichende Kompetenz von Insolvenzrechtspflegern hindeuten würden.

Sofern man die Notwendigkeit besonderer Kenntnisse für die Tätigkeit als Insolvenzrechtspfleger bejaht, stellte sich auch hier die Frage, warum dies in anderen Bereichen nicht der Fall sein sollte. Zu denken wäre hier beispielsweise an besondere psychologische Kenntnisse von Rechtspflegern in Betreuungs-, Kindschafts- oder Nachlassangelegenheiten oder an psychologische Kenntnisse von Rechtspflegern, die in Rechtsantragstellen tätig sind. Hinreichende Anhaltspunkte für eine sachgerechte Differenzierung, warum in bestimmten Fällen weitere Kenntnisse verlangt werden sollen, in anderen Bereichen aber nicht, sind nicht erkennbar. Wollte man jedoch für jede Spezialmaterie ein spezielles Anforderungsprofil erstellen und Schulungspflichten gesetzlich verankern, käme auf die Fortbildung im Ergebnis ein erheblicher personeller und finanzieller Mehraufwand zu, der angesichts der derzeitigen Haushaltslage unrealistisch erscheint.

29. **Zu Artikel 5 Nummer 2 Buchstabe a**
(§ 18 Absatz 1 Nummer 2 RPflG)

Artikel 5 Nummer 2 Buchstabe a ist zu streichen.

B e g r ü n d u n g

Der Entwurf sieht vor, dass das gesamte Insolvenzplanverfahren dem Richter vorbehalten ist. Diese Regelung ist abzulehnen.

Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass Rechtspfleger im Insolvenzverfahren wirtschaftlich bedeutende und rechtlich anspruchsvolle Aufgaben mit Erfolg wahrnehmen. Es besteht daher kein Anlass, mit Verweis auf die „wirtschaftliche Bedeutung“ und die „rechtlichen Implikationen“ des neu gestalteten Insolvenzplanverfahrens dieses zwingend dem Richter vorzubehalten. Die flexible Regelung in § 18 Absatz 2 RPflG, wonach sich der Richter das Insolvenzverfahren ganz oder teilweise vorbehalten kann, wenn er es für geboten erachtet, ist auch für das Insolvenzplanverfahren neuer Prägung ausreichend.

30. **Zu Artikel 7** (§ 1 InsStatG)

In Artikel 7 § 1 sind nach dem Wort „Planungsentscheidungen“ die Wörter „und zur Evaluierung der Effizienz des geltenden Insolvenzrechts“ einzufügen.

Begründung

Die Einbeziehung der ergebnisorientierten zusätzlichen Angaben in die Insolvenzstatistik dient vor allem dem Ziel der Evaluierung des geltenden Insolvenzrechts. Daher sollte die Evaluierung auch neben den wirtschaftspolitischen Planungsentscheidungen als Ziel der Statistik benannt werden.

31. **Zu Artikel 7** (§ 2 InsStatG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob die Einrichtung vorläufiger Gläubigerausschüsse nicht als Erhebungsmerkmal in § 2 des Insolvenzstatistikgesetzes aufgenommen werden sollte.

Begründung

Während § 21 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1a InsO-E dem Gericht bei der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses Ermessen einräumt, sieht § 22a InsO-E vor, dass solche vorläufigen Gläubigerausschüsse vorbehaltlich der Ausnahmen in Absatz 2 zwangsläufig bei Erreichen bestimmter Schwellenwerte zu bilden sind. Aus der Entwurfsbegründung wiederum ist ersichtlich, dass nur in unvollkommenem Maße statistische Angaben zu den genannten Werten vorliegen. Insbesondere über die Bilanzen insolventer Unternehmen liegen keine Angaben vor. Daher ist noch nicht sicher prognostizierbar, in wie vielen Fällen die Gerichte vorläufige Gläubigerausschüsse einsetzen werden. Für die spätere Evaluation der vorliegenden Reform, namentlich für die Frage, ob der Gedanke der Stärkung des Gläubigereinflusses unzureichenden, hinreichenden oder gar übermäßigen Niederschlag gefunden hat, dürfte es von Bedeutung sein, in wie vielen Verfahren solche vorläufigen Gläubigerausschüsse eingesetzt wurden.

32. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 1 Buchstabe a InsStatG)

In Artikel 7 § 2 Nummer 1 Buchstabe a sind die Wörter „und des internationalen Bezugs“ zu streichen.

Begründung

Das Merkmal „Art des internationalen Bezugs“ ist ein untaugliches Erhebungsmerkmal, weil es unbestimmt ist. Es ist nicht erkennbar, ob es sich hierbei um ein reines Ja/Nein-Kriterium handelt oder ob die Art des Verfahrens als Partikular- oder Sekundärverfahren im Sinne des § 354 ff. InsO angegeben werden soll.

33. **Zu Artikel 7**
(§ 2 Nummer 1 Buchstabe b1 – neu – InsStatG)

Nach Artikel 7 § 2 Nummer 1 Buchstabe b ist folgender Buchstabe b1 einzufügen:

„b1) Datum der Antragstellung,“.

Begründung

Die Einführung des zusätzlichen Erhebungsmerkmals „Datum der Antragstellung des Insolvenzantrags“ würde zur Objektivierung des Umgangs mit den Daten der Statistik in der Öffentlichkeit beitragen.

Die monatlich veröffentlichten Statistiken werden in der Öffentlichkeit häufig und fälschlicherweise als aktuelles Konjunkturbarometer interpretiert. Die in den Medien angestellten Vergleiche der Zahlen zwischen den Ländern führen nicht selten zu politischen Diskussionen. Insolvenzanträge werden erst nach der Beschlussfassung der Insolvenzgerichte über die Eröffnung (bzw. Nichteröffnung) des Verfahrens gemeldet. Das Datum der Beantragung eines Insolvenzverfahrens, das teilweise bereits mehrere Monate zurückliegt, wird dagegen nicht erfasst. Veränderungen der Monats- und Quartalsdaten spiegeln bisher unter Umständen eher Schwankungen der Arbeitsbedingungen und der Arbeitsbelastung in den Gerichten wider, als ökonomische oder juristische Entwicklungen. Zudem wäre eine Ergänzung dieses Merkmals wünschenswert, um die tatsächliche Verfahrensdauer exakt zu ermitteln.

34. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 1 Buchstabe c InsStatG)

In Artikel 7 § 2 Nummer 1 Buchstabe c ist das Komma nach dem Wort „Rechtsform“ durch die Wörter „und soweit bekannt“ zu ersetzen.

Begründung

Die Merkmale „Geschäftszweig, Jahr der Gründung, Zahl der betroffenen Arbeitnehmer und die Eintragung in das Handels-, Genossenschafts- Vereins- oder Partnerschaftsregister“ sind den Geschäftsstellen, die die Statistikdaten melden, nicht zwingend in jedem Verfahren bekannt. Bei Abweisungen mangels Masse ist z. B. die Zahl der Arbeitnehmer aus den Akten nicht immer erkennbar. Wenn durch die richterlichen Ermittlungen diese Daten nicht festgestellt werden, worauf die Geschäftsstellen keinen Einfluss haben, können keine Angaben hierzu gemacht werden. Dasselbe gilt für die Vermögensmasse oder das Jahr der Gründung. Durch die Statistikanforderungen kann nicht der Umfang und Inhalt der richterlichen Ermittlungen vorgegeben werden.

35. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 1 Buchstabe c InsStatG)

In Artikel 7 § 2 Nummer 1 Buchstabe c sind nach dem Wort „Gründung,“ die Wörter „Umsatz des letzten Geschäftsjahres,“ und nach dem Wort „Arbeitnehmer“ die Wörter „(bei Konzerninsolvenzen aufgeteilt auf die einzelnen Länder)“ einzufügen.

Begründung

Das Erhebungsmerkmal „Umsatz des letzten Geschäftsjahres“ sollte mit aufgenommen werden, da es wichtige Informationen liefert. Bisher ist aus der Statistik nicht ersichtlich, welche Unternehmen mit welchen Umsätzen besonders von Insolvenzen betroffen sind. Daher ist auch keine Zuordnung zu den Größenklassen nach der EU-Definition für kleine und mittlere Unternehmen (KMU) möglich. Bisher erfolgt nur eine Aufteilung anhand der betroffenen Arbeitnehmerzahlen, die für sich alleine keine Zuordnung zur KMU-Definition ergibt. Anhand der Umsatzzahlen lässt sich zudem

bei weiteren Auswertungen ableiten, ab welcher Größenordnung des Umsatzes möglicherweise die Insolvenzwahrscheinlichkeit steigt.

Die zu meldende Anzahl der durch die Insolvenz betroffenen Arbeitnehmer sollte entsprechend der Verortung der betroffenen Arbeitsplätze im Bundesgebiet anteilig auf die Länder aufgeteilt werden.

Bisher werden bei Konzerninsolvenzen sämtliche betroffenen Konzernarbeitsplätze jenem Land zugeordnet, in dem der Hauptverwaltungssitz des Konzerns liegt. Dies führte beispielsweise bei der Insolvenz der Firma Quelle dazu, dass sämtliche betroffenen Quelle-Arbeitsplätze in Deutschland in der Statistik des Landes Nordrhein-Westfalen Niederschlag fanden, da die Konzernmutter Arcandor ihren Sitz in Essen hat.

36. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 1 Buchstabe f InsStatG)

In Artikel 7 § 2 Nummer 1 Buchstabe f sind vor dem Wort „voraussichtliche“ die Wörter „soweit bekannt“ einzufügen.

Begründung

Auch diese Daten sind den Geschäftsstellen nicht immer bekannt, sie können deshalb nicht obligatorisch abgefragt werden.

Schon heute werden in der Praxis vielfach unzutreffende Angaben geliefert. Bei dem Fremdantrag eines Gläubigers beispielsweise und einem einfach festzustellenden Ergebnis einer notwendigen Abweisung mangels Masse ohne Ermittlung der gesamten Verbindlichkeiten – Zahlungsunfähigkeit liegt auch rechtlich schon bei nicht Zahlbarkeit einer einzigen Forderung vor – wird oftmals die Antragsforderung als Forderungssumme mitgeteilt, weil den Geschäftsstellen nichts anderes bekannt ist. Diese Angaben entsprechen aber nicht den tatsächlichen Gegebenheiten.

37. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 2 Buchstabe b InsStatG)

In Artikel 7 § 2 Nummer 2 Buchstabe b sind vor dem Wort „geschätzte“ die Wörter „soweit feststellbar“ einzufügen.

Begründung

In der Praxis finden sich in der überwiegenden Zahl der Fälle sogenannte flexible Schuldenbereinigungspläne, mit denen die Schuldner „den nach § 850c ZPO pfändbaren Teil ihres Einkommens“ als Zahlbetrag anbieten. Die Höhe der Leistung ist in diesen Fällen im Zeitpunkt des Abschlusses des Verfahrens nicht bestimmbar. Die Schätzung der Leistungen kann deshalb in diesen Fällen nicht erfolgen.

38. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 3 Buchstabe d InsStatG)

Artikel 7 § 2 Nummer 3 Buchstabe d ist zu streichen.

Begründung

Das Kriterium ist weder hinreichend spezifiziert noch praktisch umsetzbar. Es ist nicht erkennbar, welche Angaben konkret erwartet werden. Es könnte sich theoretisch um Ja/Nein-Angaben handeln. Bei dem wirtschaftlichen Sanierungserfolg ist aber schon unklar, wie dieser definiert werden soll. Fraglich ist, ob und wie die Art der Sanierung angegeben werden soll.

39. **Zu Artikel 7** (§ 2 Nummer 3 Buchstabe e InsStatG)

Artikel 7 § 2 Nummer 3 Buchstabe e ist zu streichen.

Begründung

Das Kriterium „Angaben über die Vorfinanzierung von Arbeitsentgelt im Rahmen der Gewährung von Insolvenzgeld“ ist nicht hinreichend spezifiziert und praktisch nicht umsetzbar. Es ist nicht erkennbar, welche Daten hier erwartet werden (z. B. ob Ja/Nein-Angaben oder Höhe des vorfinanzierten Insolvenzgeldes).

40. **Zu Artikel 7** (§ 4 Absatz 1 Satz 3 InsStatG)

Artikel 7 § 4 Absatz 1 Satz 3 ist wie folgt zu ändern:

a) In Nummer 1 ist die Angabe „§ 3 Nummer 1, 2, 4, 5 und 7“ durch die Angabe „§ 3 Nummer 1, 2, 4 und 7“ zu ersetzen.

b) In Nummer 2 ist die Angabe „§ 3 Nummer 1 bis 5 und 7“ durch die Angabe „§ 3 Nummer 3 und 5“ zu ersetzen.

Begründung

Die im Gesetzentwurf vorgesehenen Regelungen in § 4 Absatz 1 Satz 3 InsStatG-E führen, abweichend zu ihrer Begründung, nicht zu einer Trennung der Zuständigkeiten zwischen Amtsgerichten einerseits und Insolvenzverwaltern, Sachwaltern oder Treuhändern andererseits. Durch obige Änderung wird jedoch eine entsprechende Trennung vorgenommen.

41. **Zu Artikel 7** (§ 4 Absatz 3 Nummer 1 InsStatG)

In Artikel 7 § 4 Absatz 3 Nummer 1 sind die Wörter „in dem die jeweilige gerichtliche Entscheidung erlassen wurde“ durch die Wörter „nachdem die gerichtliche Entscheidung rechtskräftig geworden ist“ zu ersetzen.

Begründung

Wenn die Mitteilung an das Statistische Bundesamt innerhalb von zwei Wochen erfolgen soll, nachdem die Entscheidung erlassen wurde, werden unter Umständen Entscheidungen mitgeteilt, die im Rechtsmittelverfahren wieder aufgehoben werden. Um statistisch richtige Daten zu erhalten, darf die Mitteilung erst erfolgen, wenn die Entscheidung auch rechtskräftig ist.

42. **Zu Artikel 10** (Inkrafttreten)

Artikel 10 ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 10

Inkrafttreten

Die Artikel 7 und 8 treten am 1. Januar 2013 in Kraft. Im Übrigen tritt das Gesetz am … [einsetzen: Datum des ersten Tages des zwölften auf die Verkündung folgenden Kalendermonats] in Kraft.“

Begründung

Die Umsetzung des geplanten Gesetzes wird erhebliche Änderungen in den bei den Gerichten eingesetzten

Fachverfahren und Textprogrammen erforderlich machen. Die Umsetzung der Fachverfahrensänderungen kann dabei wegen der konzeptionellen Vorarbeiten frühestens acht Monate nach Verabschiedung des Gesetzes erfolgen. Da zwischen der Umsetzung und dem Echteinsatz erfahrungsgemäß ein Testzeitraum von mindestens drei Monaten liegt, können die für die gerichtliche Praxis notwendigen Änderungen der IT-Verfahren voraussichtlich elf Monate nach Verabschiedung des Gesetzes zur Verfügung gestellt werden. Es ist daher dringend erforderlich, dass das Gesetz im Übrigen – mit Ausnahme der Artikel 7 und 8 – erst frühestens ein Jahr nach Verabschiedung in Kraft tritt.

Auch für die Artikel 7 und 8 sind die soeben erörterten IT-bedingten Umsetzungszeiträume einzukalkulieren. Da der Beginn einer neuen Art der statistischen Erhebung nur zum Anfang eines Kalenderjahres sinnvoll ist und davon auszugehen ist, dass der Entwurf noch im Jahr 2010 Gesetz werden kann, ist für die Artikel 7 und 8 ein Inkrafttreten zum 1. Januar 2013 vorzusehen.

Sollte die Stellungnahme des Bundesrates in Nummer 1 des Beschlusses im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens keine Berücksichtigung finden, wäre Artikel 10 des Gesetzentwurfs auch insoweit zu ergänzen, dass Artikel 1 Nummer 1 am ersten Tag des vierundzwanzigsten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats in Kraft tritt. Dafür sprechen folgende Gründe:

Für die Umsetzung der geänderten Verordnungsermächtigung in § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO-E stehen den Ländern nach der in Artikel 10 vorgeschlagenen Regelung über das Inkrafttreten des Gesetzes im ungünstigsten Fall lediglich sechs Monate zur Verfügung. Diese Frist ist zu knapp bemessen, um den Ländern mit Anpassungsbedarf eine sachgerechte Auswahl der neuen Standorte und einen verantwortungsbewussten Umgang mit dem betroffenen Personal zu ermöglichen. Für die mit § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO-E verfolgte Reduzierung der Insolvenzgerichte auf ein Insolvenzgericht in jedem Landgerichtsbezirk ist zunächst in jedem Landgerichtsbezirk ein Abstimmungsprozess hinsichtlich der Auswahl des einen Standortes für das Insolvenzgericht erforderlich. Ist in jedem Landgerichtsbezirk die Entscheidung für ein Insolvenzgericht getroffen, ist der erforderliche Raumbedarf für die Richterinnen und Richter, Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Serviceeinheiten zu ermitteln und durch Anmietung, Ausbau oder Neubau von Gerichtsgebäuden zu realisieren. Die Ausstattung der angemieteten, ausgebauten oder neu gebauten Gerichtsgebäude insbesondere mit der erforderlichen Informations- und Kommunikationstechnik ist vorzunehmen. Sodann sind die erforderlichen personalwirtschaftlichen und sonstigen organisatorischen Maßnahmen zu ergreifen. Zudem ist das Verfahren zur Änderung der nach der bisherigen Regelung des § 2 Absatz 2 InsO erlassenen Verordnungen zu durchlaufen. Dieser Umsetzungsbedarf ist nicht innerhalb von gegebenenfalls sechs Monaten zu realisieren. Deshalb bedarf es hier einer angemessenen Umsetzungsfrist von zwei Jahren.

43. **Zum Gesetzentwurf allgemein**

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob die Regelungen zur Änderung der Insolvenzordnung, mit denen der Sanierungsgedanke innerhalb des Gesetzes gestärkt wird, durch Regelungen im Steuerrecht ergänzt werden können, die diesem Ziel ebenfalls Rechnung tragen.

Begründung

Der Bundesrat begrüßt den Ansatz des Gesetzentwurfs, innerhalb eines gläubigerorientierten Verfahrens Erleichterungen für die Sanierung von Unternehmen zu schaffen. Es wird aber zu bedenken gegeben, dass entsprechende Intentionen bislang nicht hinreichend durch Normen im Steuerrecht gestützt werden.

Im Blick steht dabei vor allem die Problematik des sogenannten Sanierungsgewinns. Umschrieben ist damit der (Buch-)Gewinn, der sich dadurch ergibt, dass Gläubiger zum Zwecke der Sanierung eines Unternehmens ganz oder zumindest zum Teil auf ihre Forderungen gegen den jeweiligen Rechtsträger verzichten. Grundsätzlich ist dieser Gewinn seit Streichung des § 3 Nummer 66 EStG a. F. durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform vom 29. Oktober 1997 (BGBl. I S. 2590) steuerpflichtig. Eingeschränkt wird diese Steuerpflicht lediglich durch den sogenannten Sanierungserlass des Bundesministers der Finanzen (vgl. Schreiben vom 27. März 2003, BStBl I 2003, 240), der Sanierungsgewinne unter bestimmten Voraussetzungen Privilegierungen unterwirft, die bis zum Erlass der Steuer reichen können.

Der angesprochene Sanierungserlass, der sich inhaltlich auf Billigkeitserwägungen gründet, ist nicht geeignet, den Unsicherheiten der Beteiligten eines Insolvenzverfahrens hinreichend entgegenzuwirken. Viele Fragen sind in diesem Bereich offen. Das Finanzgericht München (Urteil vom 12. Dezember 2007 – 1 K 4487/06 –; Revision beim Bundesfinanzhof anhängig unter Az.: VIII R 2/08) ging z. B. davon aus, dass dem Sanierungserlass die Rechtsgrundlage fehlt, so dass ein Steuererlass aus sachlichen Billigkeitsgründen im Regelfall ausscheidet. Demgegenüber merkte z. B. das Finanzgericht Köln (Urteil vom 24. April 2008 – 6 K 2488/06 –, DStRE 2008, 1445; zur nachfolgenden Revisionsentscheidung siehe Bundesfinanzhof, Urteil vom 14. Juli 2010 – X R 34/08 –, BFHE 229, 502; gegen die letztgenannte Entscheidung wurde beim Bundesverfassungsgericht Verfassungsbeschwerde unter dem Az.: 2 BvR 2583/10 erhoben) an, dass ein Steuererlass für einen angefallenen Sanierungsgewinn auch dann nach § 227 AO in Betracht kommt, wenn die Voraussetzungen nach dem Sanierungserlass gerade nicht gegeben sind. Rechtssicherheit für die Beteiligten ist in diesem Bereich damit nicht gegeben.

Der Bundesrat würde es begrüßen, wenn nicht zuletzt auch unter Beachtung des Ergebnisses im Prüfverfahren der EU-Kommission (Az.: C 7/2010) zur Sanierungsklausel des § 8c Absatz 1a KStG und dem insoweit angedachten Klageverfahren der Bundesregierung gegen diese Entscheidung genau eruiert wird, ob und inwieweit hier entsprechende gesetzliche Regelungen

in den einzelnen Steuergesetzen geschaffen werden können, die die dargelegten Unsicherheiten vermeiden, den Beteiligten eine gesicherte Planung über die ertragsteuerliche Behandlung von Sanierungsgewinnen innerhalb eines Insolvenzplanverfahrens ermöglichen und europäischen Vorgaben Rechnung tragen, mithin von einem ganzheitlichen Konzept getragen sind.

Anlage 4

Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung äußert sich zu der Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Zu Nummer 1 (Artikel 1 Nummer 1 – § 2 Absatz 2 Satz 1 InsO)

Die Bundesregierung stimmt dem Vorschlag des Bundesrates nicht zu.

Eine sachgerechte Durchführung von Insolvenzverfahren ist für den Wirtschaftsstandort Deutschland und auch den Erhalt von Arbeitsplätzen von herausragender Bedeutung. In Insolvenzsachen stellen sich häufig schwierige Sach- und Rechtsfragen, deren Beantwortung ein besonderes Spezialwissen und Erfahrung mit den insolvenzrechtlichen (Sanierungs-)Instrumenten voraussetzt. Für die Lösung dieser Rechtsfragen ist im Interesse einer Stärkung des Sanierungsgedankens eine wiederholte Befassung des Gerichts mit vergleichbaren Sachverhalten geboten.

Die derzeitige Situation, bei der an Insolvenzgerichten häufig nur ein Richter in Insolvenzsachen tätig ist, der die Aufgabe zudem mit einem geringen Anteil seines Pensums wahrnimmt und möglicherweise nicht hinreichend fortgebildet bzw. bei Abwesenheit vertreten werden kann, bietet keine ausreichende Gewähr für die notwendige Spezialisierung. Die vom Bundesrat in Bezug genommene Studie des Instituts für Mittelstandsforschung Bonn ist insofern nicht aussagekräftig, als sie keinen Zusammenhang zwischen dem Grad der Konzentration von Insolvenzgerichten und der Verfahrensdauer herstellt, sondern bezüglich der Verfahrensdauer von Insolvenzverfahren auf fallspezifische Umstände verweist. Im Übrigen steht nicht die schnellere Erledigung im Fokus der Bundesregierung, sondern die für die Gläubiger optimale Abwicklung der Insolvenzverfahren. Es entspricht aber einem allgemeinen Erfahrungsgrundsatz, dass eine wiederholte Befassung mit bestimmten Fragestellungen zu einer erhöhten Fachkompetenz auf dem jeweiligen Gebiet führt. Auf diesem Gedanken beruhen nicht nur die Fachanwaltsordnungen, sondern z. B. auch die Bildung von Spezialkammern in der ordentlichen Gerichtsbarkeit und die Aufteilung der Gerichte in Fachgerichtsbarkeiten. Die Bundesregierung ist der Ansicht, dass konzentrierte Zuständigkeiten hingegen die Voraussetzung für die Herausbildung der notwendigen Kompetenzzentren schaffen.

Dem Verlust an Ortsnähe ist entgegenzustellen, dass bereits heute eine Vielzahl von Verfahren schriftlich oder elektronisch abläuft. Zudem kann den regionalen Strukturen auch weiter insoweit Rechnung getragen werden, als die Übertragung auf ein anderes Amtsgericht auch nach der vorgeschlagenen Neufassung von § 2 Absatz 2 der Insolvenzordnung (InsO) möglich bliebe. Dies wird insbesondere in Betracht kommen, wenn sich das Wirtschaftszentrum im Landgerichtsbezirk nicht am Sitz des Landgerichts befindet.

Ein Teil der Länder hat sich in früheren Stellungnahmen gegen eine unterschiedliche Behandlung von Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren hinsichtlich der Konzentration ausgesprochen. Bereits heute hat die Hälfte der Länder, darunter auch große Flächenländer, die Insolvenzgerichte entsprechend den Vorgaben des Regierungsentwurfs konzentriert. Nur in einem Drittel der Landgerichtsbezirke in Deutschland macht der Regierungsentwurf überhaupt Veränderungen erforderlich.

Zu Nummer 2 (Artikel 1 Nummer 2 – § 13 Absatz 1 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Es spricht einiges dafür, den Schuldner die Richtigkeit seiner Angaben versichern zu lassen. Fraglich ist allerdings, ob dies im förmlichen Sinne eine Versicherung an Eides statt sein soll. Im Verbraucherinsolvenzverfahren hat der Schuldner ebenfalls zu erklären, dass alle Angaben richtig und vollständig sind, ohne dass es sich um eine formelle Versicherung an Eides statt handelt. Wird diese Versicherung vorsätzlich falsch abgegeben, so kann insbesondere eine Strafverfolgung wegen Betruges in Frage kommen. Das Bundesministerium der Justiz prüft daher, ob nicht auch im Regelinsolvenzverfahren eine solche Erklärung ausreichend wäre.

Zu Nummer 3 (Artikel 1 Nummer 5 – § 22a Absatz 1 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Der Regierungsentwurf trägt dem Eilcharakter des Eröffnungsverfahrens bereits dadurch hinreichend Rechnung, dass bei einer drohenden nachteiligen Veränderung der Vermögensverhältnisse des Schuldners keine Verpflichtung des Insolvenzgerichts besteht, vor Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzuberufen (§ 22 Absatz 2 InsO-E). Zudem ist es dem Insolvenzgericht jederzeit unbenommen, bis zur Einberufung des vorläufigen Gläubigerausschusses selbst vorläufige Sicherungsmaßnahmen wie z. B. Maßnahmen zum Vollstreckungsschutz zu erlassen, ohne zugleich einen vorläufigen Verwalter zu bestellen. Die stärkere Beteiligung der Gläubiger ist eines der zentralen Anliegen des Regierungsentwurfs. Die gewählten Schwellenwerte sollen sicherstellen, dass nicht nur in Großverfahren eine effektive Gläubigerbeteiligung erfolgt, sondern auch die Gläubiger von kleinen und mittleren Unternehmen einzubeziehen sind.

Zu Nummer 4 (Artikel 1 Nummer 7a – neu – § 55 Absatz 4 InsO-E)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Im Rahmen der Prüfung ist jedoch Folgendes zu berücksichtigen: Es besteht ein fundamentaler Unterschied zwischen der Rechtsstellung von Massegläubigern und der von Insolvenzgläubigern. Die Forderungen der Massegläubiger erwachsen aus der amtlichen Liquidation der Insolvenz-

masse. Sie bilden Liquidationskosten im weiteren Sinne, die in aller Regel gedeckt werden müssen.

Die zumindest zweitwichtigste Gruppe dieser Verbindlichkeiten sind diejenigen, die aus Geschäften, Handlungen und Rechtsstreitigkeiten zur Verwertung und Sicherung der Insolvenzmasse erwachsen. Diese Verbindlichkeiten müssen zumindest im weiteren Sinne dem Insolvenzverwalter zurechenbar sein.

Über § 55 Absatz 2 InsO wird der Kreis der Masseverbindlichkeiten auch auf die Verbindlichkeiten ausgedehnt, die von einem starken vorläufigen Insolvenzverwalter begründet worden sind. Für den schwachen vorläufigen Insolvenzverwalter gilt dies nur insoweit, als er vom Insolvenzgericht ermächtigt worden ist, einzelne, im Voraus genau festgelegte Verpflichtungen zulasten der Masse einzugehen. Der wesentliche Grund für diese Ausdehnung wird in der weitgehenden Gleichstellung der Rechtsstellung des starken vorläufigen Insolvenzverwalters mit der des endgültigen Insolvenzverwalters gesehen.

Durch den neuen § 55 Absatz 4 InsO wird diese Regelung im Interesse des Fiskus auf Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Steuerschuldverhältnis, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, ausgedehnt. Die Regelung entspricht somit der allgemeinen Bestimmung für die Masseverbindlichkeiten in § 55 Absatz 2 InsO. Sie deckt also sowohl den Fall ab, dass ein starker vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt wurde, als auch den, dass ein schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter im Rahmen einer Einzelermächtigung durch das Insolvenzgericht tätig wird.

Der Änderungsvorschlag würde deshalb die klare Systematik des Gesetzes verwässern. Der Vorschlag würde Fälle erfassen, in denen der Schuldner völlig autonom handelt und der Sachwalter keinerlei Einfluss auf die vom Schuldner getätigten Geschäfte ausübt. Bereits nach geltendem Recht erschöpft sich die Funktion des Sachwalters überwiegend darin, die wirtschaftliche Lage des Schuldners zu prüfen und seine Geschäftsführung zu überwachen (vgl. § 274 Absatz 2 InsO). Die als tragender Grund für die Ausdehnung der Masseverbindlichkeiten auf das Eröffnungsverfahren in § 55 Absatz 2 InsO ausgemachte Gleichstellung von starkem vorläufigen Insolvenzverwalter und endgültigem Insolvenzverwalter wird von dem Vorschlag nicht hinreichend berücksichtigt.

Zu Nummer 5 (Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe a – § 56 Absatz 1 Satz 3 Nummer 2, 3 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die äußerst restriktive Neuregelung belässt dem Insolvenzgericht wie bisher die Entscheidung, ob im Einzelfall eine – weiter geforderte – Unabhängigkeit des Insolvenzverwalters gegeben ist oder nicht. Interessenkollisionen sind vom potentiellen Verwalter zu offenbaren bzw. vom Gericht zu erfragen.

Zu Nummer 6 (Artikel 1 Nummer 11 – § 104a InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht gefolgt werden.

Die Bundesregierung vermag keinen Zusammenhang zwischen der zitierten Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und dem allgemeinen Interesse an einer Stabilisierung der Finanzmärkte durch die auch auf Ebene der Europäischen Union geförderte Stärkung von zentralen Kontrahenten zu erkennen.

Zu Nummer 7 (Artikel 1 Nummer 11a – neu – und Nummer 47a – neu – § 174 Absatz 2 und § 302 Nummer 1 InsO)

Die Bundesregierung teilt im Prinzip den Ansatz des Bundesrates, diejenigen Schuldner, die eine vorsätzliche Steuerhinterziehung begehen, von der Restschuldbefreiung auszuschließen. Deshalb erwägt die Bundesregierung, im Rahmen der Reform des Verbraucherinsolvenzrechts auf der zweiten Stufe der Insolvenzrechtsreform die Gründe für eine Versagung der Restschuldbefreiung um die vorsätzliche Steuerhinterziehung zu erweitern. In diesem Fall würde sich die dem Vorschlag des Bundesrates zugrunde liegende Problematik der Behandlung von Steuerverbindlichkeiten nach Erteilung der Restschuldbefreiung nicht mehr stellen, da eine Schuldbefreiung in diesem Fall schon dem Grunde nach ausscheidet.

Zu Nummer 8 (Artikel 1 Nummer 14 – § 217 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Durch den Änderungsvorschlag zu § 217 InsO-E soll erreicht werden, dass künftig in Insolvenzplanverfahren auch Teilpläne zulässig sind, mit denen nur Teile des gesamten Sanierungsprogramms umgesetzt werden sollen. Da nach dem Wortlaut von § 258 Absatz 1 InsO das Insolvenzverfahren aufzuheben ist, sobald der Insolvenzplan rechtskräftig bestätigt wurde, wären bei einer rein formalen Argumentation solche Teilpläne unzulässig. Eine solche restriktive Wortlautinterpretation wird bisher lediglich in einer Entscheidung des Landgerichts Frankfurt am Main vertreten. Der Bundesgerichtshof hat sich zu dieser Frage noch nicht geäußert. Von gewichtigen Stimmen in der Literatur wird von der Zulässigkeit solcher Teilpläne ausgegangen. Da solche Teilpläne in der Tat sinnvoll sind, sollte im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens geprüft werden, ob eine entsprechende Klarstellung in § 217 InsO aufgenommen werden kann.

Zu Nummer 9 (Artikel 1 Nummer 17 – § 225a Absatz 2 Satz 1 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Eine solche Änderung ist überflüssig, da in dem Gesetzentwurf ausdrücklich klargestellt wird, dass eine Umwandlung gegen den Willen des betroffenen Gläubigers nicht zulässig ist. Da die Haltung der öffentlich-rechtlichen Gläubiger bekannt ist, wird kein Planverfasser eine Umwandlung etwa von Steuerforderungen im Rahmen eines Debt-Equity-Swap vorsehen. Ein Mehraufwand der Landesverwaltungen ist nicht zu erwarten. Die vorgeschlagene Regelung ist deshalb entbehrlich.

Zu Nummer 10 (Artikel 1 Nummer 17 – § 225a Absatz 2 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Es erscheint allerdings unwahrscheinlich, dass sogenannte Change-of-Control-Klauseln in der Praxis die Regelungen zum Debt-Equity-Swap im Insolvenzplanverfahren leer laufen lassen. Change-of-Control-Klauseln knüpfen auf der Tatbestandsseite in der Praxis meist nicht nur an den Wechsel der Mehrheitsverhältnisse, sondern auch an einen Wechsel der Kontrollverhältnisse bei einem der Vertragspartner an. Die in den Klauseln verwendete Definition des maßgebenden Wechsels ist dabei sehr unterschiedlich. Teils wird allgemein von einer Änderung der gegenwärtigen Inhaber- und/oder Kontrollverhältnisse gesprochen, teils wird ein Kontrollwechsel präziser als eine Übertragung von mehr als einem bestimmten Prozentsatz der Anteilsrechte an der betreffenden Vertragspartei definiert.

Für das Insolvenzverfahren ist zunächst darauf hinzuweisen, dass mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens und dem Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis am schuldnerischen Vermögen (§ 80 InsO) ohnehin ein ganz massiver Einschnitt bei den Kontrollverhältnissen erfolgt. Insofern müssten diese Klauseln bereits nach geltendem Recht bei nahezu jedem Insolvenzplanverfahren greifen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass in Vorbereitung eines Insolvenzplans sorgfältig geprüft werden muss, in welchen für das Unternehmen wichtigen Verträgen solche Klauseln enthalten sind. Mit den Vertragspartnern muss dann abgestimmt werden, dass von den Klauseln kein Gebrauch gemacht wird. Sollte eine ausdrückliche Regelung erwogen werden, so müsste § 119 InsO geändert werden.

Zu Nummer 11 (Artikel 1 Nummer 17a – neu – § 228 InsO; Nummer 39 – § 254a InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Eines der wesentlichen Elemente des Insolvenzplans ist seine gestaltende Wirkung. Bereits heute können im Insolvenzplan dingliche Rechte begründet, geändert, übertragen oder aufgehoben werden. Auch wenn die Anzahl der Insolvenzverfahren in der Vergangenheit noch nicht sehr hoch war, so sind dennoch aus der Praxis keinerlei Probleme mit dieser Regelung bekannt geworden. Die gestaltende Wirkung des Insolvenzplans ist im Hinblick auf die für jede Sanierung notwendige schnelle Verfahrensbeendigung zwingend erforderlich. Soweit sich im Einzelfall Schwierigkeiten im Zusammenwirken mit den Organen des Schuldners ergeben, weil diese entweder nicht mehr vorhanden sind oder sie sich einer Mitwirkung widersetzen, sieht der Regierungsentwurf in § 254a Absatz 2 InsO-E bereits die Möglichkeit vor, dass der Insolvenzverwalter an Stelle der Organe die für die jeweilige Eintragung in das Register erforderlichen Anmeldungen vornehmen kann.

Zu Nummer 12 (Artikel 1 Nummer 18 – § 229 Satz 3 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass bereits aus der aktuellen Fassung der Vorschrift deutlich wird, dass es auf den Kenntnisstand des Planerstellers ankommt. In der Begründung wird ausgeführt, dass alle dem Planersteller bekannten Forderungen zu berücksichtigen sind. Der Vorschlag des Bundesrates würde insofern allein der Klarstellung dienen.

Zu Nummer 13 (Artikel 1 Nummer 20 Buchstabe a Doppelbuchstabe cc – § 231 Absatz 1 Satz 2 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Im Interesse einer Sanierung erhaltenswerter Unternehmen ist es zwingend geboten, ein Verfahren schnell abzuschließen. Die vorgesehene Frist ist als Sollvorschrift ausgestaltet, so dass in begründeten Ausnahmefällen vom Gericht bereits nach dem Regierungsentwurf Abweichungen vorgenommen werden können.

Zu Nummer 14 (Artikel 1 Nummer 35 – § 251 Absatz 1 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Aus dem Gesamtgefüge der Regelungen des Regierungsentwurfs wird deutlich, dass Anteilsinhaber nur an der Abstimmung über den Plan beteiligt sind, soweit in ihre Anteilsrechte eingegriffen wird. Insofern ist die vorgeschlagene Änderung nicht erforderlich.

Zu Nummer 15 (Artikel 1 Nummer 37 – § 253 Absatz 1 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Zur Begründung wird auf die Ausführungen zu Nummer 14 verwiesen.

Zu Nummer 16 (Artikel 1 Nummer 37 – § 253 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Nach § 231 Absatz 3 InsO steht dem Insolvenzverwalter ein Beschwerderecht zu, wenn das Insolvenzgericht den Entwurf des Insolvenzplans von Amts wegen zurückweist. In der Literatur wird hier vereinzelt ein Wertungswiderspruch zu § 253 InsO gesehen.

Ein solcher Wertungswiderspruch besteht jedoch nicht. Bei der Zurückweisung von Amts wegen nach § 231 InsO wird in das Planvorlagerecht des Insolvenzverwalters, also in ein eigenes Verfahrensrecht des Verwalters eingegriffen. Nach der Abstimmung über den Plan haben sich jedoch die Gläubiger den Plan zu Eigen gemacht, so dass nur ihre Verfahrensrechte durch eine Ablehnung der Bestätigung berührt sein können. Im Übrigen wird zu Recht darauf hingewiesen, der Insolvenzverwalter könne bei den Gläubigern anregen, von ihrer Beschwerdebefugnis Gebrauch zu machen.

Zu Nummer 17 (Artikel 1 Nummer 37 – § 253 InsO; Nummer 38 – § 254 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die Regelungen eines Insolvenzplans greifen massiv in die Rechte der Gläubiger und Anteilsinhaber ein. Bereits aus

verfassungsrechtlichen Gründen ist es deshalb geboten, ihnen einen Mindestschutz an verfahrensrechtlichen Überprüfungsmöglichkeiten zu geben. Der Regierungsentwurf schöpft mit seinen Beschleunigungsvorschlägen bereits das, was verfassungsrechtlich noch als zulässig angesehen werden muss, aus. Darüber hinausgehende Eingriffe in die Verfahrensrechte der Beteiligten sollten deshalb unterbleiben.

Zu Nummer 18 (Artikel 1 Nummer 38 Buchstabe b – § 254 Absatz 4 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates geht auf zwei Äußerungen in der rechtswissenschaftlichen Literatur zurück, die unter dem Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes erfolgt sind. Aus der Sicht der Bundesregierung besteht insoweit kein Ergänzungsbedarf. Erreicht der Wert einer Sacheinlage im Zeitpunkt der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister nicht den Nennbetrag des dafür übernommenen Geschäftsanteils, so hat der Gesellschafter gemäß § 9 Absatz 1 Satz 1 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in Höhe des Fehlbetrags eine Einlage in Geld zu leisten (sog. Differenzhaftung). Entsprechendes gilt für Aktiengesellschaften. Die Vorschrift dient der Sicherung des Haftkapitals der Gesellschaft, wenn sich später in der Krise der Gesellschaft herausstellen sollte, dass die Sacheinlagen überbewertet worden waren. Zwar stellt diese Vorschrift ein wichtiges Fundament des Kapitalaufbringungsgrundsatzes dar. Gleichwohl erscheint die Kritik am Ausschluss der Differenzhaftung im Falle eines Debt-Equity-Swaps nach den Vorschriften des Regierungsentwurfs nicht überzeugend. Denn in diesem Fall handelt es sich um eine Sacheinlage, die bereits in der Krise der Gesellschaft vorgenommen wird. Es ist nicht anzunehmen, dass ein Gläubiger bereit wäre, seine Forderung gegen eine Beteiligung zu tauschen, wenn er noch Jahre später, in einer zweiten Unternehmenskrise, damit rechnen müsste, aus Differenzhaftung in Anspruch genommen zu werden. Daher ist – beschränkt auf den Anwendungsbereich des Regierungsentwurfs – ein Ausschluss der Differenzhaftung nicht nur gerechtfertigt, sondern geradezu geboten, um der Zielsetzung des Regierungsentwurfs zu genügen. Für Neugläubiger ist zudem von ausschlaggebender Bedeutung, wie sich die Liquidität der Gesellschaft nach Abschluss des Planverfahrens darstellt. Auf die Liquidität hat jedoch die Bewertung der eingebrachten Forderungen allenfalls mittelbaren Einfluss.

Zu Nummer 19 (Artikel 1 Nummer 40 – § 258 Absatz 1 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Zur Begründung wird auf die Ausführungen zu Nummer 8 verwiesen.

Zu Nummer 20 (Artikel 1 Nummer 43 – § 270b Absatz 1 Satz 3 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Der Begriff der „Bescheinigung“ ist in der Insolvenzordnung nicht neu, sondern wird im Rahmen von § 305 Absatz 1 Nummer 1 InsO bereits gebraucht. Die Formulierung wurde bewusst verwendet, um deutlich zu machen, dass nicht ein umfangreiches Gutachten, etwa in Anlehnung an den Standard der Wirtschaftsprüfer (IDW S 6), das in kleineren Verfahren viel zu kostenaufwändig wäre, vorausgesetzt wird. Die Aufzählung der infrage kommenden Berufe, die eine solche Bescheinigung erteilen könnten, wurde bewusst offen gehalten, um auch sonstige Berufsträger, beispielsweise Steuerbevollmächtigte, ebenfalls für die Verfahren zu gewinnen. Mit diesem Ansatz wird auch der europäischen Dienstleistungsrichtlinie Rechnung getragen, nach der ausländische Berufsträger im Inland tätig werden dürfen.

Zu Nummer 21 (Artikel 1 Nummer 43 – § 270b Absatz 2 Satz 2 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Regelung stellt bereits sicher, dass keine ungeeigneten, insbesondere keine abhängigen Sachwalter bestellt werden. Für den Erfolg des Schutzschirmverfahrens ist es aber unabdingbar, dass der Unternehmer weiß, mit wem er sich auf die Reise der Sanierung im Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung begibt. Im Interesse einer frühzeitigen Antragstellung bedarf er deshalb der Sicherheit, dass er die Sanierung mit einer ihm vertrauenswürdigen, gleichzeitig aber unabhängigen Person vorbereiten kann.

Zu Nummer 22 (Artikel 1 Nummer 43 – § 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 1 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Dabei wird zu berücksichtigen sein, dass auch bereits heute die Anordnung einer vorläufigen Postsperre konkrete Anhaltspunkte für einen Missbrauch erfordert und in diesem Fall bereits Zweifel an den Anordnungsvoraussetzungen des § 270b InsO-E insgesamt bestehen müssten. Aufgrund der unterschiedlichen Zielrichtung der anwendbaren Maßnahmen des § 21 Absatz 2 Nummern 1a, 3 und 5 einerseits (Schutz des Schuldners vor den Gläubigern, Gläubigerbeteiligung) und der Nummer 4 andererseits (Beseitigung von Missbrauchsmöglichkeiten des Schuldners) sprechen jedoch auch gute Argumente für die geforderte Änderung.

Zu Nummer 23 (Artikel 1 Nummer 43 – § 270b Absatz 2 Satz 3 Halbsatz 2 InsO)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Das Schutzschirmverfahren soll dem frühzeitig einen Antrag stellenden Schuldner Planungssicherheit geben. Dieses Ziel würde konterkariert, wenn dem Gericht im Hinblick auf die Anordnung von Vollstreckungsschutz Ermessen gegeben würde. Damit wäre der „Schutzschirm“ durchlöchert und die Anreize für den sanierungswilligen Schuldner geschwächt.

Zu Nummer 24 (Artikel 1 Nummer 43 – § 270b Absatz 3 InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Der Regierungsentwurf sieht derzeit in § 270b Absatz 3 InsO-E vor, dass das Schutzschirmverfahren aufzuheben ist, wenn Zahlungsunfähigkeit eintritt. Der Schuldner hat den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit dem Gericht anzuzeigen.

Derzeit wird grundlegend im rechtspolitischen Raum diskutiert, ob es sinnvoll ist, bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit das Schutzschirmverfahren zu beenden. Ein solcher Ansatz gibt Gläubigern, die das Verfahren torpedieren wollen, ein wirksames Mittel an die Hand. Stellen sie ihre Forderungen fällig, so tritt sofort Zahlungsunfähigkeit ein, so dass es letztlich entgegen der Intention des Regierungsentwurfs von den Gläubigern abhängt, ob ein solches Verfahren durchgeführt werden kann. Läuft das Verfahren auch nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit weiter, so ist zu erwägen, ob nicht dennoch die Interessen der Gläubiger hinreichend gewahrt wären. Der Schuldner steht in diesem Fall bereits unter der Aufsicht des Insolvenzgerichtes und wird von einem Sachwalter begleitet.

Denkbar wäre auch, es in das Ermessen des Gerichts zu stellen, ob das Verfahren bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit beendet wird.

Zu Nummer 25 (Artikel 1 Nummer 49 Buchstabe b – § 348 Absatz 2 Satz 2 – neu – InsO)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Grundlegend ist zunächst vorzusehen, dass eine grenzüberschreitende Zusammenarbeit deutscher Gerichte mit ausländischen Gerichten künftig möglich ist. Dies wird mit der im Regierungsentwurf vorgesehenen Fassung erreicht. Allerdings sollte im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens geprüft werden, ob die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten auch auf die Fälle ausgedehnt werden sollte, in denen die Anerkennungsvoraussetzungen zweifelhaft sind oder mit dem ausländischen Gericht erst abzuklären sind.

Zu Nummer 26 (Zu Artikel 1 – Änderung der Insolvenzordnung)

Die Bundesregierung plant eine Reform des Insolvenzrechts in drei Stufen. Dabei sollen auf der ersten Stufe u. a. die von weiten Kreisen geforderten Verbesserungen der Insolvenzordnung zur Erleichterung der Restrukturierung und Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen umgesetzt werden. Dem dient der Regierungsentwurf.

Auf der zweiten Stufe soll unter anderem das Thema einer Regelung zur Insolvenzfestigkeit von Lizenzen in der Insolvenzordnung stehen. Im Interesse des Wirtschafts- und Forschungsstandortes Deutschland ist eine Regelung geboten, die für Lizenzgeber und Lizenznehmer eine bessere Planbarkeit schafft; insbesondere müssen die vertraglich einem Lizenznehmer zugeordneten Chancen im Insolvenzverfahren gewahrt werden. Die Ausgestaltung der Regelung erfordert aber eine besondere Sorgfalt, da sie praxisgerechte Lösungen für komplexe Fragestellungen z. B. im Zusammenhang mit Lizenzketten oder neueren Entwicklungen im Bereich der Softwareentwicklung voraussetzt; sie kann daher erst in der zweiten Stufe sachgerecht umgesetzt werden.

Zu Nummer 27 (Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe b – § 17 Absatz 2 Satz 1 InsVV)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die Bundesregierung ist der Ansicht, dass bereits der im Regierungsentwurf vorgesehene Wortlaut hinreichend klar macht, dass die relativ bescheidene Vergütung in Höhe von 300 Euro für jedes Ausschussmitglied und nicht für den Ausschuss als Gesamtheit vorgesehen ist. Dies folgt auch aus dem bisherigen Wortlaut des § 17 der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung. Dort wird der Stundensatz für „Mitglieder des Gläubigerausschusses“ ebenfalls ohne den Zusatz „jeweils“ bestimmt, ohne dass es in der Praxis bislang fraglich gewesen wäre, ob der genannte Stundensatz unter den Mitgliedern aufzuteilen ist.

Zu Nummer 28 (Artikel 4 – § 22 Absatz 6 Satz 2, 3 GVG; Artikel 5 Nummer 2 Buchstabe c – § 18 Absatz 4 Satz 2, 3 RPflG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Besondere Fachkenntnisse werden auch in anderen Teilen der Justiz gefordert, etwa bei den Richtern und Staatsanwälten, die in Wirtschaftsstrafsachen eingesetzt werden, ohne dass hierin ein Abweichen vom Einheitsjuristen gesehen wird. Kenntnisse im Sozial- und Steuerrecht sowie im Rechnungswesen werden keinesfalls in der normalen juristischen Ausbildung vermittelt. Zudem ist vorgesehen, dass die erforderlichen Fachkenntnisse nicht bereits beim ersten Tätigwerden in Insolvenzsachen vorhanden sein müssen, sondern im Rahmen einer berufsbegleitenden Fortbildung auch danach noch erworben werden können. Der Entwurf macht den Ländern keine Vorgaben, wie die Kenntnisse erworben und wie sie nachgewiesen werden sollen.

Zu Nummer 29 (Artikel 5 Nummer 2 Buchstabe a – § 18 Absatz 1 Nummer 2 RPflG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Er stellt vorwiegend auf die derzeitige Rechtslage ab und berücksichtigt nicht, dass Insolvenzplanverfahren zukünftig im weiten Umfang auch gesellschaftsrechtliche Maßnahmen umfassen. Diese erfordern besondere Kenntnisse im Gesellschaftsrecht, die in der Rechtspflegerausbildung nicht ausreichend vermittelt werden. Die Übertragung der Insolvenzplanverfahren auf den Richter wird die Tätigkeit der Rechtspfleger in Insolvenzsachen nicht überflüssig machen. Angesichts der geringen Zahl von Insolvenzplanverfahren, die auch nach der Gesetzesänderung lediglich moderat ansteigen wird, kann keine Rede davon sein, dass die Kompetenzen der Rechtspfleger ungenutzt bleiben würden. Zudem wird derzeit geprüft, ob bei den Verbraucherinsolvenzverfahren nicht eine Vollübertragung auf die Rechtspfleger vorgenommen werden soll.

Zu Nummer 30 (Artikel 7 – § 1 InsStatG)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Dabei wird zu bedenken sein, dass der Gesetzentwurf bereits nach der derzeitigen Fassung wirtschaftspolitische Planungsentscheidungen ermöglichen soll. Hierunter kann auch die Erhebung von Daten zur Evaluierung des Insolvenzrechts und die Schaffung statistischer Daten über dessen Wirkungsweise fallen, denn Planungsentscheidungen auf diesem Gebiet werden auch durch Gesetzgebungsvorhaben umzusetzen sein.

Zu Nummer 31 (Artikel 7 – § 2 InsStatG)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Zu Nummer 32 (Artikel 7 – § 2 Nummer 1 Buchstabe a InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 11. Dezember 1990, 1 C 52/88, NJW 1991, 1246) sind Erhebungsmerkmale vom Gesetzgeber nicht so eng zu bestimmen, dass sie keine weiteren Merkmalsausprägungen zulassen. Vielmehr bedürfen die gesetzlich festgelegten Erhebungsmerkmale der Konkretisierung durch die zuständigen Behörden. Das den statistischen Ämtern zustehende Ermessen für die Festlegung der im Rahmen des gesetzlich festgelegten Erhebungsmerkmals möglichen Fragen eröffnet insbesondere die Möglichkeit, im Rahmen der Erhebungen geänderte rechtliche und tatsächliche Rahmenbedingungen zu berücksichtigen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass „Art" des internationalen Bezugs jedenfalls mehr als ein reines Ja/Nein-Kriterium bedeutet.

Bei dem Erhebungsmerkmal „internationaler Bezug" (§ 2 Nummer 1 Buchstabe a InsStatG-E) sind folgende, auch in der Gesetzesbegründung angesprochene Ausprägungen von den Statistischen Ämtern vorgesehen:

– kein internationaler Bezug,
– Bezug zu Verfahren innerhalb der EU,
– Bezug zu Verfahren außerhalb der EU,
– als Hauptinsolvenzverfahren,
– als Sekundär- oder Partikularverfahren.

Zu Nummer 33 (Artikel 7 – § 2 Nummer 1 Buchstabe b1 – neu – InsStatG)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Insbesondere wird zu prüfen sein, welche konkreten Datumsangaben für die statistische Darstellung benötigt werden. Dabei wird zu bedenken sein, dass eine monatsgenaue Erfassung der Dauer von Insolvenzverfahren derzeit nicht erfolgt und vom Entwurf bislang nicht berücksichtigt ist. Bisher sind nur jährliche Auswertungen, die auf das Eröffnungsjahr und das Jahr der Beendigung des Verfahrens abstellen, vorgesehen. Eine monatsgenaue Auswertung würde einen erheblichen zusätzlichen Aufwand bedeuten und unter Umständen lediglich eine Scheingenauigkeit erzeugen, da keine Informationen über die Gründe für die jeweilige Verfahrensdauer vorliegen. Die Verfahrensdauer ist gerade in Insolvenzverfahren maßgeblich vom Einzelfall abhängig, je nachdem, ob z. B. eine grenzüberschreitende Konzerninsolvenz oder die Insolvenz eines kleinen Einzelunternehmens vorliegt. Es wird daher zu prüfen sein, ob die Erkenntnisgewinne den zusätzlichen Aufwand der Erhebung eines weiteren Merkmals rechtfertigen.

Außerdem ist zu berücksichtigen, dass auch das Datum der Antragstellung nach § 4 Absatz 3 Nummer 1 von den Amtsgerichten erst mit der Auskunft über die Verfahrenseröffnung und mithin erst innerhalb von zwei Wochen nach Ablauf des jeweiligen Kalendermonats mitgeteilt werden würde.

Zu Nummer 34 (Artikel 7 – § 2 Nummer 1 Buchstabe c InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die Regelung des § 2 Nummer 1 Buchstabe c InsStatG-E entspricht der bisherigen Rechtsgrundlage (§ 39 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe c des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz – EGGVG).

Nach § 4 Absatz 2 InsStatG-E werden die Angaben zu allen Erhebungsmerkmalen aus den vorhandenen Unterlagen erteilt, d. h. soweit sie bekannt sind. Eine besondere Regelung für einzelne Erhebungsmerkmale könnte zu dem unzutreffenden Umkehrschluss führen, dass bei allen übrigen Merkmalen Angaben auch dann zu erteilen sind, wenn sie nicht bekannt sind. Dies ist nicht gewollt. Das Gesetz begründet insoweit keine Erkundigungspflicht.

Zu Nummer 35 (Artikel 7 – § 2 Nummer 1 Buchstabe c InsStatG)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Dabei wird allerdings zu berücksichtigen sein, dass durch die statistischen Auskunftspflichten kein übermäßiger Verwaltungsaufwand für die auskunftspflichtige Stelle entsteht. Auskunftspflichtig für Angaben nach § 2 Nummer 1 InsStatG-E sind die Insolvenzgerichte. Die Auskunft über die Erhebungsmerkmale des § 2 Nummer 1 InsStatG-E ist von den Gerichten gemäß § 4 Absatz 3 Nummer 1 InsStatG-E innerhalb von zwei Wochen nach Ablauf des Kalendermonats zu erteilen, in dem die jeweilige gerichtliche Entscheidung, hier die Verfahrenseröffnung bzw. Verfahrensabweisung, erlassen wurde. Es bestehen Bedenken, ob dem Gericht zu diesem Zeitpunkt die vom Bundesrat geforderten Angaben regelmäßig vorliegen.

Zu Nummer 36 (Artikel 7 – § 2 Nummer 1 Buchstabe f InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die Regelung des § 2 Nummer 1 Buchstabe f InsStatG-E entspricht der bisherigen Rechtsgrundlage (§ 39 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe f des EGGVG).

Nach § 4 Absatz 2 InsStatG-E werden die Angaben zu allen Erhebungsmerkmalen aus den vorhandenen Unterlagen erteilt, d. h. soweit sie bekannt sind. Eine besondere Regelung für einzelne Erhebungsmerkmale könnte zu dem unzutref-

fenden Umkehrschluss führen, dass bei allen übrigen Merkmalen Angaben auch dann zu erteilen sind, wenn sie nicht bekannt sind. Dies ist nicht gewollt. Das Gesetz begründet insoweit keine Erkundigungspflicht.

Zu Nummer 37 (Artikel 7 – § 2 Nummer 2 Buchstabe b InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Die Regelung des § 2 Nummer 2 Buchstabe b InsStatG-E entspricht der bisherigen Rechtsgrundlage (§ 39 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe b des EGGVG). Zur weiteren Begründung wird auf die Ausführungen zu Nummer 36 verwiesen.

Zu Nummer 38 (Artikel 7 – § 2 Nummer 3 Buchstabe d InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 11. Dezember 1990, 1 C 52/88, NJW 1991, 1246) sind Erhebungsmerkmale vom Gesetzgeber nicht so eng zu bestimmen, dass sie keine weiteren Merkmalsausprägungen zulassen. Vielmehr bedürfen die gesetzlich festgelegten Erhebungsmerkmale der Konkretisierung durch die zuständigen Behörden. Das den statistischen Ämtern zustehende Ermessen, innerhalb des gesetzlich festgelegten Erhebungsmerkmals Fragen festzulegen, ermöglicht es insbesondere, geänderte rechtliche und tatsächliche Rahmenbedingungen zu berücksichtigen.

Folgende Merkmalsausprägungen sind bei den erwähnten Erhebungsmerkmalen vorgesehen:

Betriebsfortführung:

- Keine Betriebsfortführung,
- Fortführung,
  - Im Insolvenzverfahren für … Wochen mit durchschnittlich … Arbeitnehmern,
  - Nach der Insolvenzeröffnung für … Wochen mit durchschnittlich … Arbeitnehmern;

Sanierungserfolg:

- Sanierung nicht möglich oder nicht erfolgreich,
- Sanierung und Erhaltung des bisherigen Unternehmensträgers,
- Sanierung und Erhaltung des Betriebes oder von Betriebsteilen (übertragene Sanierung),
- Anzahl der gesicherten Arbeitsplätze nach Sanierung;

Eigenverwaltung:

- Nachträglich angeordnet (§ 271 InsO),
- Aufgehoben (§ 272 InsO),
- Keine Eigenverwaltung.

Die Angaben sind von den Insolvenzverwaltern, Sachwaltern und Treuhändern zu liefern. Den Verbänden der Insolvenzverwalter sind die geplanten Ausprägungen bekannt. Sie haben keine Einwände erhoben.

Zu Nummer 39 (Artikel 7 – § 2 Nummer 3 Buchstabe e InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Zur Begründung wird auf die Ausführungen zu Nummer 38 verwiesen. Bei dem Erhebungsmerkmal sind folgende Ausprägungen von den Statistischen Ämtern vorgesehen:

Vorfinanzierung von Insolvenzgeld: Ja oder Nein.

Zu Nummer 40 (Artikel 7 – § 4 Absatz 1 Satz 3 InsStatG)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann nicht entsprochen werden.

Er zielt auf eine klarere Trennung der Zuständigkeiten der Amtsgerichte einerseits und der Insolvenzverwalter, Sachwalter oder Treuhänder andererseits. Diese Trennung wird durch den Regierungsentwurf bereits umgesetzt. Die vom Bundesrat vorgeschlagene Regelung würde dazu führen, dass die Insolvenzgerichte keine Auskünfte mehr über Name und Anschrift des Insolvenzverwalters, Sachwalters oder Treuhänders erteilen könnten und diese ihrerseits keine Angaben über die in § 3 Nummer 1, 2, 4 und 7 InsStatG-E genannten Hilfsmerkmale erteilen dürften. In diesem Fall wäre die Zuordnung der ein einzelnes Verfahren betreffenden Angaben nicht möglich. Um die von den auskunftspflichtigen Personen gelieferten Daten verknüpfen zu können, müssen zum Beispiel die Insolvenzverwalter berechtigt sein, bei der Abgabe ihrer Auskünfte das Aktenzeichen des Insolvenzverfahrens und das zuständige Insolvenzgericht anzugeben.

Zu Nummer 41 (Artikel 7 – § 4 Absatz 3 Nummer 1 InsStatG)

Der Vorschlag des Bundesrates wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren geprüft.

Die Formulierung entspricht der bisherigen Rechtsgrundlage (§ 39 Absatz 4 Satz 4 EGGVG). In der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit war es nicht möglich, belastbare Angaben darüber zu erhalten, ob bereits heute Daten erst dann an die Statistischen Landesämter geliefert werden, wenn die Entscheidung rechtskräftig ist. Die Bundesregierung wird das Statistische Bundesamt bitten, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu klären, wie die Insolvenzgerichte bisher verfahren und welche Auswirkungen die vom Bundesrat vorgeschlagene Änderung auf die Insolvenzstatistik zeigen würde.

Zu Nummer 42 (Artikel 10 – Inkrafttreten)

Dem Vorschlag des Bundesrates kann so nicht entsprochen werden.

Eine Verschiebung des Inkrafttretens des Gesetzes wäre nicht sachgerecht. Die Regelungen werden dringlich gefordert und sind überwiegend ohne maßgebliche Änderungen in der gerichtlichen Praxis, insbesondere in der IT, umsetzbar.

Nach den Erkenntnissen der Bundesregierung haben die Statistischen Ämter des Bundes und der Länder bereits vor längerer Zeit mit den Vorbereitungen für ein Inkrafttreten des InsStatG zum 1. Januar 2012 begonnen, so dass inso-

weit kein Bedarf für eine Verzögerung des Inkrafttretens des Gesetzes besteht. Da den Gerichten Aufgaben abgenommen und auf die Verwalter verlagert werden, ist ein erheblicher IT-Umstellungsbedarf bei den Gerichten nicht zu erwarten.

Soweit die Konzentration der Insolvenzgerichte angesprochen ist, prüft die Bundesregierung, inwieweit den Interessen der Länder an einer ausreichenden Umsetzungsfrist Rechnung getragen werden kann.

Zu Nummer 43 (Gesetzentwurf allgemein)

Der Bundesregierung ist bewusst, dass die steuerlichen Rahmenbedingungen für die Sanierung von Unternehmen von herausragender Bedeutung sind.

Die Bundesregierung wird im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens prüfen, ob zur Erleichterung der Sanierung von Unternehmen deshalb weitere Maßnahmen im Steuerrecht geboten sind.



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin, www.heenemann-druck.de
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.betrifft-gesetze.de
ISSN 0722-8333